BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
9 G
1

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

13-8.A.29

Digitized by Google

Digitized by Google

NICOLAI REUSNERI LEORINI IURISCONSULTI, COMITIS Palatini Caſarei & Conſiliarij Saxonici

DE IURE CODICILLORUM

Tractatus

ſive

COMMENTARIUS

Scholis Jenenſibus publicè propoſitus.

Acceſſit Commentariolum eiusdem argumenti Barnabæ Briſſonij, & Rolandini Paſchagerii.

JENÆ

Typu Tobiæ Steinmanni, Sumptibus Henningi Groſij Bibliopolæ Lipſienſis Anno 1601.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

Digitized by Google

AD ILLVSTREM ET GENEroſum Dominum,

D. HENRICVM RVTHENVM, COGNOMENTO

Poſthumum, Dominum Plavæ, Græcij, Cranichfeldæ, Lobenſtenij & Geraviæ &c.

NICOLAI REVSNERI IVRISconſulti Præfatio.

COmmentarium hunc de iure codicillorum cùm in publicum emittere vellem, HENRICE Baro generoſiſſime: multis de cauſis ſub nominis tui illuſtris auſpicio divulgandum duxi. Nam primò quidem probè mihi cognita eſt atque explorata eximia virtus & eruditio tua, ac præſertim Iuris ſcientia: quam cum alijs in ſcholis, tum verò Ienæ, & non ita multò poſt Argentinæ, ante aliquot annos, me adhuc doctore Academiæ illius exiſtente, unà cum conſobrinis tuis fratribus, PHILIPPO GEORGIO, FRIDERICO, CHRISTOPHORO & ALBERTO OTHONE, Comitibus Solmenſibus, quos ſummo ingenio præditos adoleſcentes tunc vitæ & ſtudiorum ſocios nactus fueras, magna cum laude & commendatione tibi comparaſti; cùm aſſiduum me vobiſcum & planè quotidianum converſari ſummopere expeteres. Deinde non minùs perſpecta atq; comperta mihi eſt multis

Digitized by Google

rerum argumentis præclara illa tua erga literas ipſas & literatos voluntas, & erga me ipſum humanitas ac benevolentia ſingularis : quam iiſdem locis ac temporibus, & non ita multò pòſt in hac ipſa provinciâ & viciniâ noſtrâ, quoties conveniendi nobis poteſtas data eſt, ſæpiùs expertus ſum: cùm non modò perliberaliter à te, ſed etiam ornatè cumulatèque me tractari animadverterem : ut hoc ſaltem gratæ mentis & memoriæ teſtimonium interim exſtare cupiam : donec alia gratificandi aut ſatisfaciendi, ut decet, melior ſe offerat occaſio atque commoditas: Accedit præterea huc ſplendor & dignitas gentis familiæque tuæ, planè illuſtris, tùm maternæ, quàm paternæ: quæ & ipſa maiorem & auctoritatem & gratiam impartire ſolet eiuſcemodi operibus, quæ primam lucem aſpiciunt, & publicam cenſuram ſubeunt : ita ut vulgò iam & à multis annis more ſit receptum, etiam apud magnos auctores, opera huiuſmodi magnorum Principum ac procerum tutelis & clientelis publicè dedicari & quaſi conſecrari: perinde ut apud gentiles olim omnia deorum & numinum fictitiorum fidei ac tutelæ conſecrabantur : cùm ſinguli homines ſuos genios, ſingulæ familiæ ſuos lares, ſingulæ gentes ſuos penates ceu patronos quosdam & Deos tutelares, haberent. Ac de paternâ quidem familiâ tuâ non opus eſſe arbitror multa hoc loco in medium proferre: in qua tot habes propoſita exempla religionis, virtutis, induſtriæ, prudentiæ, aliarumque præclariſſi-

marum

Digitized by Google

marum laudum ac decorum penè innumera: quæ in maribus & parentibus tuis HEINRICIS (nam hoc gentis veſtræ unicum & familiare nomen eſt) à multis ſeculis hactenus effloruerunt: In quibus etiam fuerunt ſummi & clariſſimi Principes Imperij & Burggravii Miſniæ & Plavæ Domini. Quæ profectò exempla magno ut honori, ita incitamento eſſe poſſunt, ad veram laudem & gloriam conſequendam: ut præclara eorum facta non ſolum imitari libenter, ſed etiam aſſequi ſtudiosè cupias, maioribus tuis & temetipſo digniſſima cumprimis futura. Iam verò ut de maternâ proſapiâ tuâ aliquid dicam: magnum certè ut decus, ita calcar tibi futurum eſt abavi tui materni PHILIPPI Comitis Solmenſis ſumma auctoritas & dignitas clariſſima: quem FRIDERICVS Saxoniæ Elector aulæ & Curiæ ſuæ Præfectum ſupremum: & poſtea CAROLVS V. Auguſtus ſummum exercitûs ductorem & commilitonem ſuum, ſummo ſemper honore habuit: Magnum item decus OTHONIS proavi multis & magnis rebus teſtata virtus: cuius in felici matrimonio fuit ANNA Duciſſa Megapolenſis, GVILIELMO Landgravio Haſſiæ prius nupta: Magnum denique decus avi FRIDERICI MAGNI ingens ſapientię laus & gloria: cui & ipſi AVGVSTVS Saxoniæ Septemvir Princeps vices ſuas in aula demandavit, eumque magiſtrum officiorum per multos annos habuit.

 Sed

Digitized by Google

Sed & non minus fortaſſis decus atque adeò calcar erit avunculi utriusq; tui, IOANNIS GEORGII & OTHONIS, ſpectatæ virtutis heroum, liberalis eruditio, & doctrina eximia, cum ſingulari pietate & prudentiâ coniuncta: quos ſummè omnium diſciplinarum, & inprimis civilis ſapientiæ ſtudioſos, in ipſo adhuc ætatis flore, eo proſecuta eſt amore & ſtudio inclyta Academia VVitebergenſis: ut ſupremum utrique Rectoris Magnifici titulum ſpontè ultroque commendaret. in quo gerendo munere ſanè uterq; præſentem magnitudinem animi & conſilij egregiè cõprobavit omnibus, & ſpem attulit maximam ſummæ virtutis, ſummæque ſapientiæ in iuvanda ornandaque Republicâ Chriſtianâ: quam magno ſuo cum fructu & emolumento ea experta eſt hactenus, & adhuc quotidiè experitur. Sed de eo alijsque Principum & Comitum cognationibus cum familiâ & gente tua illuſtri, plura hoc loco dicere ſuperſedeo, ne cuipiam ſuſpicionem adulationis vel aſſentationis dare videar: à qua tamen natura & inſtitutione ſemper fui alieniſſimus. Tantum illud, Generoſe & illuſtris Domine, te rogatum volo: ut & libellum hunc, meæ erga te fidei & obſervantiæ veteris certiſſimum pignus & argumentum, interim benignè & clementer accipias: & ſuo tempore aliud ſplendidius honorificentiusq; munus à me exſpectes: meq; ut hactenus feciſti, favore tuo & ſtudio perpetuo viciſſim proſequaris.

Jenæ, E Leorino Pridie Jdus Martias, anno Chriſti MDCI.

IN TRACTATVM CODICILLAREM

DN. NICOLAI REVSNERI LEORINI

viri magnifici nobiliſſimique, Icti clariſſimi atque amplisſimi, Comitis Palatini Cæſarei, Conſiliarii Saxon. eminentiſs. in illuſtri Salana Anteceſſoris ſolertiſs. & facundiſs. Dicaſterij ac Scabinatus ibidem Aſſeſſoris & Senioris digniſsimi &c. Præceptoris atque promotoris meritiſs.

De Iure teſtandi invidendum, & aridâ
Laborioſè pumice
Politum amuſsitatum & eruditum opus,
Ac codicillorum modis
Neduq; tractatum involutis aureum
REVSNERI, ut birquo luminis
Vidit proterva livido Calumnia:
Quid, inquit, hocce denuo
Dicam eſſe, lucubrationes entheas
Tot poſt virûm immortalium,
Quos Teutonus, Galluſq; & Auſon æſtimant,
Arguta quos Theoria
Miratur & rimatur atq; ſuſpicit,
Et quos tuendis utilis
Clientulis ægrè ſalutis ſaucijs
Praxis frequenti calculo
Citat probatq; amatq; REVSNERVS novo
Supponat annè examini,
Vt cenſor acer, iura teſtandi ardua?
Et multinodas clauſulas
Tabellularum haud adfabrè ſolemnium?
Quid hoc aliud quàm condere eſt
Poſt Dium Homerum flebilis fatum Ilij?
Hæc felle diro perlita
Sonabat invida & furens Calumnia.
Cui Diva reſpondens Themis

Vultu

Digitized by Google

Vultu ſerenato: Quid (inquit) livida
Et rerum iniqua (ô!) arbitra
Calumniaris æmulandos viridi
Vanè labores ingenI?
Namq; ut nitorem in priſtinum Theoria
Ius vindicarit, ut ſuas
Deciſiones Practici congeſſerint:
Deerat tamen prudentia,
Conglutinaret bina qui iſthæc ſuaviter,
Iucunda miſcens utili:
Elucidans vigore leges praxeos,
Vſumq́; lege roborans,
Accommmodans Theoriam foro, fori
Vſûs Theoria probans.
Quod ne quis anxiè dehinc requireret,
REVSNERVS *acri pectoris*
Solerter auſu præſtitit, ſibiq́; eo
Scripto inventam reddidit
Obnoxiam: vervex proin ſectarius,
Quicunq; vitilaverit,
Opus cedro dignum & perenni gloriâ;
Blennus meras nugas aget:
Nec hinc tamen conſtabit auctori minus
Honos ſuus. Calumnia
Quid ringeris? quemq́; æmulationibus
Obtuſior non inſequi
Vales: quid obtrectatione frivolâ
Hunc ſauciare niteris?
Fruſtra es: per omne poſterorum ſeculum
Vivet, quod is famæ dedit.
Sic dixit atq; evanuit: cùm me prius
Iuſsiſſet iſthæc paginâ
Non aucupante excepta, Myſtis illicò
Legum legenda tradere.

David Heſſus Iur. Stud. &. P. L.

Digitized by Google

NICOLAI REVSNERI LEORINI, IVRISCONSVLTI, COMItis Palatini Cæſarei & Conſiliarij Saxonici,

COMMENTARIVS SIVE TRACTATVS

De

Iure Codicillorum.

CAPVT I.

DE ORIGINE ET VSV CODIcillorum.

SVMMARIA.

1. *Partes teſtamentorum & quaſi appendices quæ.*
2. *Pars teſtamenti, Codicillus dicitur, & ex eo vim ſuam accipit, eiusq́; vicem exhibet. n. 4.*
3. *Codicilli aut in teſtamento, aut ab inteſtato fiunt & quomodo.*
5. *Cauſa inventorum Codicillorum, eorumq́; origo prima. n. 6.*
7. *Modus & ratio novi iuris condendi.*
8. *Solis teſtatoribus olim codicilli faciendi ius fuit: hodie etiam ab inteſtato fiunt codicilli, n. 10. & quomodo inter ſe differant. n. 11.*
9. *Codicillus ſupplementum teſtamenti, & codicilli epiſtola.*
12. *Minus propriè codicillus dicitur abſq; ſcriptura teſtamenti, ſed quaſi codicillus eſt.*

Digitized by Google

SVPERIORIBVS ALIQVOT tractatibus expoſito vniverſo iure teſtamentorum, eorumque partium ſummarum ac præcipuarum, veluti inſtitutionum ac ſubſtitutionum hæredum: conſequens eſt deinceps, ut ad ea, quæ ad cauſam teſtamenti pertinent, ordine progrediamur: Cuiusmodi ſunt codicilli, legata & fideicommiſſa, itemque donationes & capiones mortis cauſâ.

1 Nam & hæ ſunt partes quædam teſtamentorum, ſive ultimarum voluntatum, non quidem peræquè neceſſariæ, atque illæ ſuperiores, ſine quibus teſtamenta ſubſiſtere aut valere non poſſunt, & quæ univerſum ius defuncti continent: ſed tamen veluti appendiciæ partes eorum, & quæ plerunque in teſtamentis accedere ſolent: & rerum duntaxat ſingularium ſunt, non univerſarũ: quas defunctus vel ex ſcripto, vel ſine ſcripto, relinquit teſtamento codicillisvè. De hoc igitur deinceps explicandum erit, quantum divini numinis benignitas nobis conceſſerit.

2 Primùm autem de Codicillis, eorumque iure dicendum: quos & ipſos vel maximè ad cauſam teſtamenti pertinere manifeſtum eſt. *l. 2. §. ad cauſam ff. Teſtam. quemad. aperi. l. 3. § ſi quis ff. ad SC. Syllan. l. 1. §. hoc interdictum ff. de tabul. exhib.* Itaque ſæpius codicilli in iure pars teſtamenti dicuntur. *l. 11. ſicut ff. Teſtam. quemadm. aperi.* & pro parte teſtamenti habentur, obſervationemque & legem iuris inde traditam ſervant. *l. 14. quidam referunt. in princ. verſ. Nimirum autem & l. penult. ff. de iure codicill.* Maximè verò ſi codicilli in teſtamento fiant: ex quo, ceu origine ſuâ principali, vim & con-

Digitized by Google

& confirmationem ſuam accipiunt: *l.3.§.ult.ff.eod.tit.* *§.2. Inſtit.d.tit.*

Pluribus enim modis, ſecundum Paulum, conficiuntur codicilli: aut ex teſtamento, aut ab inteſtato. Et quidem ex teſtamento confirmantur vel in præteritum, vel in futurum, *l.8.conficiuntur in princ.ff. hoc tit.* Priore quidem modo teſtamentum præcedunt, neque eo tamen infirmantur: Poſteriore autem modo ſequuntur teſtamentum, ut ſcilicet aliquid ſuppleant vel emendent in teſtamento. 3

Semper autem codicilli ad teſtamentum, quod quoquo tempore factum eſt, pertinent: & (ut manifeſtiùs dicamus) inteſtato patrefamiliâs mortuo, nihil deſiderant codicilli, ſed vicem teſtamenti exhibent: teſtamento autem facto, ius eius ſequuntur, ait Paulus *in l.16.ab inteſtato.in fi.ff.de iure codicill.* 4

Cæterùm prima & potiſſima cauſa codicillorum inventorum circa teſtamentum hæc fuiſſe videtur: ut ſcilicet ea, quæ minus teſtamento comprehenſa eſſent, codicillis vel corrigerentur, vel ſupplerentur: ex quo & codicilli, correctio teſtamenti à Moſchopulo: & à Theophilo ſupplementum teſtamenti appellantur. De quorum ſanè origine & uſu luculentè admodùm eleganterque diſſerit Imp. Iuſtinianus *in princ. Inſtit. de codicillis.* Sic enim ait: Ante Auguſti tempora conſtat codicillorum ius in uſu non fuiſſe: Sed primus Lentulus (*ex cuius perſonâ etiam fideicommiſſa cœperunt*) codicillos introduxit. Nam cùm decederet in Africâ (*Theophil. legit. cùm in Africam diſcederet*) ſcripſit codicillos teſtamento confirmatos: quibus ab Auguſto (*hærede ſcilicet unà cum filiâ & alijs quibusdam ab eo inſtitutis, ut ſupplet idem Theophilus*) petiit per fideicommiſſum, ut faceret aliquid. Et cùm Divus Auguſtus volun- 5 6

tatem eius impleſſet; deinceps reliqui (*coheredes Auguſto dati*) eius auctoritatem ſecuti, fideicommiſſa præſtabant: & filia Lentuli (*ipſa quoque cohares*) legata (*codicillis relicta*) quæ iure non debebat (*utpote quæ olim non niſi teſtamento relinqui poterant* §. *preterea Inſt. de fideicom. hæredit.*) ſolvit. Dicitur autem Auguſtus convocaſſe prudentes: inter quos Trebatium quoque, cuius tunc auctoritas maxima erat; & quæſiſſe, an poſſet recipi hoc, nec abſonans à iure codicillorum uſus eſſet: & Trebatium ſuaſiſſe Auguſto, quod diceret utiliſſimum & neceſſarium hoc civibus eſſe, propter longas & magnas peregrinationes, quæ apud veteres fuiſſent: ubi ſi quis teſtamentum facere non poſſet (*fortè ob teſtium civium Romanorum penuriam, aut ob defectum aliorum ſolennium*) tamen codicillos facere poſſet. Poſt quæ tempora cùm & Labeo (*ceu veteris iuris obſervantiſſimus*) codicillos feciſſet: iam nemini dubium erat, quin codicilli optimo iure admitterentur. &c.

Qui locus ſingularis eſt, nec uſquam alibi in iure exſtat hiſtoria illa de origine & auctore codicillorum: quorum uſus ab Auguſto Cæſare in perſona L. Luculli receptus primò: ac poſteà de Trebatii aliorumq; Iurisprudentum ſententiâ comprobatus, propter longinquas peregrinationes, quibus commode teſtamenta fieri non poterant; ac demum à Labeone Antiſtio, magni nominis Iuriſconſulto, ipſo opere & facto comprobatus: poſtremò ab eodem Imperatore confirmatus eſſe intelligitur.

7 Licet autem ex hoc facto Auguſti Cæſaris notare illud præcipuè, quæ & ratio olim fuerit novi iuris condendi: & quid adhuc in eo faciendum ſit Principibus & magiſtratibus: ut nimirum conſulant viros prudentes & intelligentes, non indoctos centauros & cyclopes, in diſce-

Digitized by Google

diſceptatione iuris & æquitatis. Cuius rei illuſtria extant exempla *apud Capitolinum* de Marco Antonino Philoſopho, & *Lampridium* de Alexandro Severo Imp. Quò etiam pertinet præclarum illud & plenum humanitatis reſcriptum Imp. Theodoſij & Valentiniani ad Senatum Romanum *in l. 8. C. de leg. b. & conſtit. Princ. & edict.* Humanum (aiunt) eſſe probamus, ſi quid de cæterò in publicâ privataque cauſa emerſerit neceſſarium, quod formam generalem & antiquis legibus non inſertam expoſcat, id ab omnibus anteà, tàm proceribus Palatij noſtri, quàm glorioſiſſimo cœtu veſtro, Patres Conſcripti, tractari: & ſi univerſis tam iudicibus, quàm vobis, placuerit, tunc legem (Sic enim legendum, non legata) dictari, & ſic eam denuo collectis omnibus recenſeri: & cùm omnes conſenſerint, tunc demùm in ſacro noſtri numinis conſiſtorio recitari: ut univerſorum conſenſus noſtræ Serenitatis auctoritate firmetur. Scitote igitur, Patres Conſcripti, non aliter in poſterum legem à noſtrâ clementiâ promulgandam, niſi ſuprà dicta forma fuerit obſervata. Benè enim cognoſcimus, quod cum veſtro conſilio fuerit ordinatum, id ad beatitudinem noſtri imperij, & ad noſtram gloriam redundare, &c.

Præterea ex hoc loco, ſaltem origine codicillorum conſideratâ, animadvertere licet illud quoque ſingulare, à principio ius codicillorum ſolis teſtatoribus, hoc eſt, ijs qui taſtamenta feciſſent, datum fuiſſe: ut ſcilicet ea, quæ minùs fortaſſis teſtamento comprehenſa eſſent, ſupplerentur codicillis: atque ita ſubſidio eſſent codicilli teſtamentis: quorum ſunt veluti acceſſio quædã & ſupplementum: Quemadmodum Epiſtola ſupplementum eſt codicillorum: quæ & Epiſtola fideicommiſſaria aliàs dicitur, *l. 38. cùm quis decedens §. 3. pater* 8 9

emancipato verſ. Idem pater decedens ff. de lega. 3. l. 75. epiſtolam ff. ad SC. Trebell. l. 22. Et in epiſtola. C. de fideicom.

10 Sed poſteà tamen ſucceſſu temporũ paulatim obtinuit, ut codicilli, etiam nullo teſtamento facto, hoc eſt, ab inteſtato, fierent. *d. l. 16. ab inteſtato in pr.* Tunc enim is, qui codicillos ab inteſtato facit, perinde habetur, ac ſi ab inteſtato ſuccedentes ſcripſiſſet hæredes *d. l. 3. & d. l. conficiuntur. in princ.*

Codicilli igitur hodie non tantùm ad teſtamentum
11 rectè fiunt, ut ab initio ius fuit: verùm etiam ab inteſtato. *§. non tantùm Inſtit. de codicill. l. 6. ff. Si quis omiſ. cauſ. teſtam.*

Minùs tamen propriè codicilli dicũtur, qui ſine ſcri-
12 ptura fiunt ab inteſtato: quod vel ſola nominis ipſius arguit ratio: quod materiam, cui aliquid inſcribitur, ſignificat: ut in ſequenti capite fuſiùs hoc declarabitur.

CAPVT II.

DE APPELLATIONE CODICILlorum, eorumque notatione.

SVMMARIA.

1. *Codicillorum appellatio, vel generalis, vel ſpecialis n. 7.*
2. *Codicillus & Codex quid ſignificet in linguâ Latinâ, & & unde nomen habeat.*
3. *Ratio ſcribendi vetus in lignis & libris ſive corticibus, aliavè materiâ.*
4. *Tabularum appellatione quid veniat, & quid librorum, num. 5.*
6. *Codicillorum, ut & tabularum, appellatio quibus rebus accomodetur.*

5. Co-

8. Codicillus & Codex in ſpecie quomodo differant, & quod utrumq; pro ultimâ voluntate accipitur.
10. Codicilli appellatione an veniat teſtamentum imperfectum, & è diverſo. n. 11.
12. Teſtamentum à codicillis quid differat, remiſſivè.

CODICILLORVM APPELLAtio aliâs generalis eſt, aliâs ſpecialis. 1
Ac generaliter quidem Codicillus, ut & codex, ſignificat materiam, cui quod inſcribitur, facilè deleri poteſt, ut aliud reponatur. Cuius generis eſt palimpſeſtus, & pyctatium, & pugillar.

Ea autem materia olim ferè fuit lignea: unde & Cato *de Re ruſtica cap. 55.* Codicillos dicit eſſe ligna: quæ & Tabulæ & Tabellæ paſſim in iure & apud claſſicos ſcriptores appellantur, *ut in l. 6. §. ult. ff. de ſupell. lega. & paſſim alibi:* quibus olim pro chartis veteres uſos fuiſſe annotat Feſtus in verbo *Tabellis*, & Suidas in verbo θύινα.

Ex quo & in iure civili bonorum poſſeſſio liberis *contra lignum*, hoc eſt, contra tabulas teſtamenti data dicitur, *ut eſt in l. 19. quod vulgò in princ. ff. de bonor. poſſeſſ. contra tabul. Cuiac. lib. 11. Obſer. c. 14. Forner. lib. 2. Selectionum cap. 8.*

Tunc ergo Codicillus à Codice κατὰ μείωσιν, id eſt, per deminutionem: Codex autem à caudice (qui & propriè 2
codex) hoc eſt, ab arboris vel fruticis trunco ſive ſtipite, ita denominatur: ex quo ceu parte craſſiore veteres olim tabellas, & codicillos conficiebant: in quibus plerunque ceratis aut cerâ illitis ſcribebant, & ſtylo ex- 3
arabant, ante uſum chartarum repertarum: quæ à Plauto

ceræ

cerata ligna vocantur. Perinde ut & in libris ceu codicibus arborum interioribus ac tenuioribus olim ſcribebatur: ex quo & *Libri* & *Libelli* nomen deductum, *ut apud Virgil. ū in Bucolicis*: Cuius pars dicitur *volumen*, à convolutione ſcilicet libellorum, inſtar corticum arboris, qui ſuâ ſponte convolvuntur: aut à complicatione eorum in modum cilyndri, *ut notat Cuiac. apud Paulum lib. 3. Sentent. tit. 6. §. 82.* Quomodo & Codicem plurium tabularum coniunctionem exponit Nonius. Quam ſanè ſcribendi in codicibus ac lignis rationem antiquiſſimam, & ante Troiana tempora etiam uſurpatam fuiſſe, teſtis eſt Plinius *lib. 13. Natural. hiſtor. cap. 11.* Quæ etſi poſteà in uſu eſſe deſierit, manet tamen adhuc vetus rei appellatio.

4 Sed codicillos eiusmodi & libros non ſolùm in lignis & codicibus, verùm etiam membranis, aut eboribus, aut alia qualibet materiâ aptâ & idoneâ factitari ſolitos fuiſſe conſtat. Sic Vlpianus *lib. 24. ad Sabinum* librorum appellatione contineri ait omnia volumina: ſive in chartâ, ſive in membranâ ſint, ſive in qualibet aliâ materia: veluti in philyra aut tilia (ut nonnulli conficere ſolent) aut in quo alio corio: unde & codices membranei, vel chartacei, vel eborei, vel cerati, vel lignei denominati: *ut eſt in l. 52. librorum. in princ. ff. de lega. 3. Cotta in Memorabilib. in verb. Librorum.*

Et Paulus *lib. 3. Sentent. tit. 6. §. 87.* Libris (ait) legatis, chartæ, volumina, membranæ & philyræ (*folia ſcil. chartarum non colligata*) continentur: Codices quoque debentur. Librorum enim appellatione non volumina chartarum, ſed ſcripturæ modus, qui certo fine concluditur, æſtimatur.

Eodem

5 Eodem planè modo tabularum appellatione omnis materiæ venit figura & qualitas: ſive tabulæ ſint ligneæ, ſive chartæ, ſive membranæ, ſive ex corio alicuius animalis, ſive cuiuscunque alterius materiæ ſint: ut idem declarat Vlpianus *in l.1. in princ. ff. de bonor. poſſeſſ. ſecundum tabb.*

Sic & apud Suidam ὁ κωδίκιλλος exponitur *δέρμα προβάτου*, hoc eſt, corium pecoris, ex quo membranæ conficiuntur: quæ complicatæ codicilli, & interdum quoque pugillares vocantur, *ut in l.17. in commodato §. ſicut C. Commodati*, hoc eſt, tabulæ plicatiles è materiâ qualibet, veluti è membranis vel laminis: à pugno ſive pungendo deductâ voce: cuiusmodi πτύχας & plicatus ſive contextus plurium tabellarum ab antiquis codices vocari ſcribit apud Nonium Varro *lib.3. de vitâ populi Romani*, & Seneca *in libro de brevitate vitæ cap.13.* Ea verò aliàs Græcis *γραμματεῖα καὶ δέλτοι*, & Herodoto *δίπτυχα*, Homero & Luciano *πίνακες*, Dionyſio *πυξία καὶ σανίδια*, Caſſiodoro & Lampridio etiam pyctacia appellantur.

Solet autem codicillorum, ut & tabularum, appellatio variis & diverſis rebus accomodari: hinc & Codicilli dignitatum, honorum, nobilitatis *apud Caſſiodorum*, quæ interdum & ſimpliciter codicilli dicuntur, ut *apud Suetonium in Claudio*, pro diplomatis ac literis, quibus honores & dignitates mandantur. Quomodo & Leo Imperator tabulas continentes notitiam dignitatum & adminiſtrationum civilium ac conſuetudinum, Codices nominat *in l.3. C. de agentib. in reb. lib.12.* Quod & Martianus teſtatur: & apud Quintilianum codicilli vocantur ſimpliciter ita tabulæ matrimoniales.

C Hinc

Hinc & codices rationum, veluti numulariorum & argentariorum, *ut in l. 9. quadam. §. penult. ff. de edendo.* Itemque codex accepti & expenſi Ciceroni dicitur: de quibus omnibus aliàs copioſiùs expoſitum eſt *in tract. de iure teſtament. & ult. volunt. part. 3. cap. 7. per totum.* Atque hæc generalis codicis & codicillorum appellatio eſt.

Altero modo, & quidem magis ſpecialiter, Codex & Codicillus, ſive codicilli in plurali numero, pro teſtamento vel parte eius, hoc eſt, appendice vel ſupplemento accipiuntur. 7

Plerunque autem inter hæc verba ita diſtinguitur, ut Codex pro teſtamento accipiatur, *ut in §. Sed unum Inſtit. de teſtam. ordinan.* Quomodo & in codicibus hæres ſcribi dicitur *in l. 1. §. ſi quis in duobus ff. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tab.* Et apud Iuvenalem: —— *Codice ſævo Hæredes vetat eſſe ſuos.* Quâ ratione etiam *tabulæ teſtamenti* paſſim in iure uſurpantur. 8

Codicillus autem ſic nominatur, quaſi breve & parvum teſtamentum, hoc eſt, minus ſolenne & imperfectum: vel potius pars quædam & veluti appendix teſtamenti, aut acceſſio eius & ſupplementum, ut hîc: pro quo tamen ferè utimur Codicillorum appellatione in numero plurali, hoc eſt, pro libellis aut ſcripturis brevibus ac minùs ſolennibus: quibus aliquis impeditus, quo minus ſolenne teſtamentum condat, neceſſitate aliquâ, elogij tamen ultimi voluntatem complet. *l. 148. non eſt ſine liberis in fi. ff. de verb. ſignific.* Quamvis in ſingulari numero etiam aliquoties in iure uſurpatum legitur, *ut in d. l non codicillum, & in l. 28. cum antiquitas §. 1. ibi, teſtamentum vel codicillum, C. de teſtam. & l. ult. C. Famil. erciſc.*

Sic

Digitized by Google

Sic & à Placentino *Codicillus*, id eſt tabulæ teſtamenti maiores: *Codicilli* verò minores nominantur, quaſi parva teſtamenta, *ut refert Fornerius lib. 2. Selectionum. cap. 9.* Ita nimirum codicillus, non minus ac Teſtamentum, ſpecies eſt ultimæ voluntatis: ſicut & noviſſima
9 voluntas, & noviſſimum iudicium, & noviſſimi iudicij ordinatio paſſim in legibus appellatur: *ut in l. 1. & 2. C. de codicillis.* Sed tamen à teſtamentis differunt codicilli, non ſolùm nomine, ſed etiam poteſtate & effectu: *ut disertè hoc tradit Imp. Conſtantinus in l. 7. Si idem codicilli, C. d. tit.* Adeò ut codicillorum appella-
10 tione non veniat teſtamentum imperfectum: neque etiam in vim codicilli ſuſtineatur: niſi teſtator pro codicillis valere iuſſerit. *l. 8. ſi quis agere §. 1. ibi, niſi id ille complexus ſit, C. eod.*

An autem appellatione teſtamenti contineantur
11 codicilli, quæritur. Et verius eſt, codicillos nomine teſtamenti non contineri: quippe à quo & nomine & ſpecie differunt: ut & iure ipſo, & vi eius ac poteſtate niſi quatenus fortaſſis ſublatâ ſignificatione eius, ceu ultima voluntas & mentis conteſtatio comprehenduntur. *d. l. 7. Si item codicilli l. 14. non codicillum. & l. 17. teſtamentum Cod. de teſtamentis. l. 1. §. hoc interdictum. & paſſim ff. de tabul. exhiben. Paul. lib. 4. Sentent. tit. 7.*

Ac proinde tametſi teſtamentum à ſe conditum ſolenniter, teſtator codicillos appellaverit, nihilominus teſtamenti iure valet, & rectè teſtamentum appellatur: cùm ſuperflua non noceat appellatio, neque abundans obſit cautela. *dict. leg. 17. teſtamentum. l. 3. Cod. Theodoſ. de teſtament.*

Digitized by Google

Gotofred. ad d. l. non codicillum in verb. probat evidenter.

Quomodo autem teſtamentum à codicillis differat, & quomodo probetur, teſtatorem voluiſſe vel teſtamentum vel codicillos facere, de eo paulò pòſt latiùs & diſtinctiùs explicabitur. 12

CAPVT III.

DE CODICILLORVM definitione.

SVMMARIA.

1. *Codicillus quid Moſchopulo, & quid Theophilo. n. 2. & quod utraq. deſcriptio imperfecta ſit. n. 3.*
4. *Teſtamenti & codicilli differentia, quò ad eius mutationem.*
5. *Codicilli an ſine teſtamento fieri poſſunt.*
6. *Codicillus eſt imitatio teſtamenti: ut & epiſtola ipſius codicilli.*
7. *Codicilli definitio à Cuiacio tradita, & eiuſdem generis alia perfectior. n. 8.*
9. *Codicillus an ultima ſit volūtas, aut voluntatis ſententia teſtatò facta: & quid in eo differat à teſtamento num 10.*
11. *Inſtitutio hæredis caput eſt teſtamenti, etiam militaris: & an in codicillis ea requiratur, n. 12.*
13. *Per fideicommiſſum codicillis hæreditas relinquitur, non directò.*
14. *Teſtes quinq. in codicillis requiruntur, ſaltem probationis cauſâ.*

15. An

15. An ſcriptura in codicillis deſideretur: & qui propriè codicilli dicantur, & qui impropriè. n. 16.
17. Teſtamenta & codicilli quid differant à contractibus.

POST NOMINIS DEFINITIONEM, rectè iam ſequitur rei definitio: quæ quid res ſit, perſpicuè declarat.

1 Sed variè quidem ac diverſimodè codicillos à iuris auctoribus definitos legitur. Nam à Moſchopulo in libro περὶ σχεδῶν codicillus definitur διόρθωσις τῆς διαθήκης, hoc eſt,
2 correctio teſtamenti: à Theophilo autem ſupplementum teſtamenti: ut & ab Harmenopulo *lib. 5. tit. 7.* eodem ferè modo deſcribitur in his verbis: ὁ κωδίκιλλος ἐστὶν ἐλλιπῶς ἐν τῇ διαθήκῃ γνώμης τεστάτωρος ἀναπλήρωσις, id eſt, Codicillus eſt deficientis in teſtamento voluntatis aut ſententiæ teſtatoris ſupplementum atque additamentum.

Enimverò utraque hæc definitio minùs plena &
3 perfecta eſſe videtur: Siquidem: ea convenit ijs codicillis tantùm, qui ad teſtamentum fiunt, & teſtamentum ſequuntur, in quo quæ deſunt fortaſſis voluntati teſtatoris, per codicillos vel emendantur, vel ſupplentur. Nam qui poſt factum teſtamentum aliquid ei vel detrahere, vel addere, vel in eo aliquid emendare volunt, non alia ratione facere hoc poſſunt, quàm per
4 codicillos. Teſtamentum enim alio teſtamento mutari non poteſt: codicillus verò alio codicillo non ſolùm mutari, verùm etiam ſuppleri atque emendari poteſt. *l. 3. C. de codicillis l. 8. conficiuntur, in fi. ff. de iure codicill.*

Nam & ſi quis plures codicillos fecerit, omnes valebunt: modò ſibi invicem contrarij non ſint: Quod non ſimiliter dici poteſt de pluribus teſtamentis: in quibus poſterius tantùm ratum eſt, cætera infirmantur. *l.6.§. codicillos ff.d. tit. § ult. Inſtit.eod. & §.poſteriore teſtamento. Inſtit. Quib. mod. teſtament. infirm.*

Præter hos verò etiam codicilli ſine teſtamento fieri poſſunt: & quidem ita fieri poſſunt, ut neque corrigant, neque ſuppleant teſtamentum iam anteà conditum: ſed ut vicem teſtamenti exhibeant *l. 16. ab inteſtato ff. de iure codicill. l. 16. cùm n. ff. Si quis omiſſ. cauſſ. teſtam. & §. non tantùm, Inſt. de codicill.* 5

Tunc igitur Codicilli ſunt veluti imitatio quædam teſtamenti. *l. penult. ff. Teſt. quemad. aperi.* Perinde ut Epiſtola eſt imitatio quędam codicillorũ, *l. vni. §. ſancimus C. de Latin. libert. tollen* quæ & codicillorum quandoq; ſupplementum, ut & codicillus ipſius teſtamenti rectè dicitur *l. 41. uxorem §. codicillis 2. ff. de lega. 3.* Semperque adeò codicilli ſequela quædam ſunt & veluti appendix teſtamenti minùs ſolennis: ſive ante, ſive poſt teſtamentum facti ſint: quia & ante teſtamentum facti codicilli, intellectu tamen poſteriores ſunt, ac valent, etiamſi teſtamento confirmati non ſint: ſi modò voluntas eorum quocunque iudicio retineatur: neque ab eo poſteà receſſum fuiſſe per teſtatorem appareat. *l. 5. ff. de iure codicill.* 6

Cæterùm utrique generi codicillorum, tàm ab inteſtato, quàm teſtamento, factorum, convenientior eſt illa definitio à Cuiacio *in Paratitlis Digeſt. & Cod. hic.* tradita: Codicilli ſunt ultima defuncti teſtati vel inteſtati voluntas minùs ſolennis, atque imperfecta. 8

Cui congruit altera illa plenior & latior definitio: Co-

Digitized by Google

Codicilli ſunt mentis & voluntatis noſtræ ſuprema conteſtatio, eaque minùs ſolennis, & imperfectior, ſaltem coram quinque teſtibus, ſive in ſcriptis, ſive ſine ſcriptis, citra hæredis inſtitutionem facta, de eo quod quis poſt mortem ſuam fieri velit. § *pen. Inſtit. de codicill. l. 2. & l. pen. & ult. C. eod. tit.*

9 Genus in hac definitione eſt, *mentis conteſtatio*, hoc eſt, voluntatis ſententia, eaque teſtata, hoc eſt, teſtibus adhibitis confirmata: Quod genus commune eſt etiam teſtamento: quod & ipſum mentis teſtatio, & iudicij conteſtatio, & voluntatis ſententia paſſim in iure definitur. *in princ. Inſtit. de teſtam. ordin. l. 1. ff. Qui teſtam. fac. poſſ. Vlpian. in frag. tit. 20.* Nam & codicilli, æquè ut teſtamentum, ſpecies quædam ſunt ultimæ voluntatis, & noviſſimi iudicii ordinatio ſiue diſpoſitio. *l. 1. & 2. C. de codicill.*

Sed in eo potiſſimùm differt codicillus à teſtamen-
10 to: quod non æquè ac teſtamentum, iuſta, hoc eſt, ſolennis & perfecta eſt voluntatis ſententia atque conteſtatio: eamque ob cauſam differentiæ loco hîc ponitur, *Minus ſolennis conteſtatio*, hoc eſt, abſque ulla ordinatione ſolennitatis, quæ iure civili in teſtamento requiritur, facta: cuius pars præcipua eſſe videtur hæredis inſtitutio: *§ ult. Inſt. eod.* ubi Imp. Iuſtinianus ait, codicillos nullam ordinationis ſolennitatem deſiderare: puto ſolennem numerum ſeptem teſtium rogatorum, eorumq; ſigna &
11 ſubſcriptiones *l. 6. Divi. § licet ff. de iure codic.* Multò minùs etiã hęredis inſtitutionẽ, quæ in teſtamento alias neceſſaria eſt: quippe quæ caput & fundamentum eſt ipſius teſtamenti: & quæ univerſum ius defuncti ſuſtinet: ſine quâ ne militare quidẽ teſtamentũ conſiſtere poteſt *l. 14.*
12 *non codicillum. C. de teſt*, Cùm nulla è diverſo in codicillis

ſit

ſit hæredis inſtitutio vel ſubſtitutio: utpote quibus hæreditas neque dari, neque adimi poteſt, ſaltem directò, ne ſcilicet confundatur ius teſtamentorum & codicillorum, *ut ait Imperator in §. codicillis autem. Inſtit de codicill. & in l. 7. ſi idem C. eod.* adeoque ne pereat uſus & ius omne teſtamentorum tantis vigilijs excogitatum & inventum, ſi codicillis, qui nullam iuris ſolennitatem deſiderant, idem facere liceat, quod teſtamento, *ut vult Cuiacius in Paratitlis Cod. h. t.* Licet aliàs per fideicommiſſum hæreditas codicillis iure relinquitur: 13
quo caſu propriè hæreditas non eſt, ſed fideicommiſſum univerſale, aut fideicommiſſaria hæreditas. *d. §. codicillis autem & §. ult. Inſtit. de fideicom. hæred. ibidemq. VVeſenbec. & alij.*

Requiruntur tamen & in codicillis ſaltem quinque teſtes: ſed non tàm ſolennitatis, quàm probationis 14
cauſâ, *l. ult. §. 2. C. de codici. & l. ult. verſ. Cum enim res per teſtium ſolennitatem. C. de fideicom. l. 23. Si veritas ibiq. Gloſſ. in verb. ſolennitas iuris ff. d. tit.*

Porrò in definitione proprij loco adijcitur illa qualitas, *ſive in ſcriptis ſive ſine ſcriptis.* Nam propriè 15
quidē in codicillis ſcriptura deſideratur; & codicillus eſt teſtati vel inteſtati ſcripta voluntas, nullis ſubnixa iuris ſolennibus: ſicut & nomen ipſum indicat: ut paulò ante expoſitum eſt: ſed nihilominus tamen etiam ſine ſcripturâ codicilli fieri poſſunt. *l. ult. C. de bon. libert. l. ult. §. ult. ibi, ſive in ſcriptis, ſive ſine ſcriptis voluntas conficiatur. C. de Codicill. l. 13. generali lege. ibi, ſive ſcriptâ, ſive non ſcriptâ voluntate. C. de ſacroſ. Eccleſ.* Veruntamen non niſi abuſivè codicilli dicuntur, *ut rectè annotavit Azo ad tit. C. eod tit. n. 4.* Nam & decretalis bonorum 16
poſſeſſio

poſſeſſio ſecundum nuncupationem datur. *d. §.ult.& l.2.l.3.& l.8. Si ita ſcriptum: §. ult.ff.de bonor.poſſeſſ.ſecund. tabb.l.2.C.eod.tit.*

17 Poſtremò ſubijcitur in definitione clauſula illa accidentis loco, *De eo quod quis poſt mortem ſuam fieri velit*: quâ codicilli,ut & teſtamenta,ceu ultimæ & ſupremæ voluntates,diſcernuntur à contractibus,qui inter vivos fiunt: & ſtatim obligationem pariunt; neque revocari ullo modo poſſunt,niſi parte utraque conſentiente. *l.83.inter ſtipulantem §.1.ff.de verb.oblig.* Cùm è diverſo codicilli,ut & teſtamenta, ſemper vivo teſtatore revocari poſſint: & non niſi poſt mortem eius valere incipiant. *l.1.C.de ſacroſ.Eccleſ.l.uni.§.Igitur. C.de caduc.tollen.* Quâ de re plura etiam diximus ad definitionem teſtamenti *in Commentar. de iure teſtam.& ult. volunt.part.1.c.3.n.26.& ſeqq.*

CAPUT IV.

DE CODICILLORUM DIVIſione,eorumque generibus ac formis.

SUMMARIA.

1. *Codicillorum diviſio quintuplex.*
2. *Prima, Codicilli aut teſtamento,aut ab inteſtato fiunt.*
3. *Secunda,aut in ſcriptis,aut per nuncupationem.*
4. *Tertia,aut præcedunt teſtamentum,aut ſequuntur.*
5. *Quarta,aut teſtamento ſunt confirmati,aut non confirmati: & quomodo hi differant, n.6.*

7. Codicilli ante teſtamentum facti an & quatenus valeant.
8. Fideicommiſſa ex codicillis etiam teſtamento non confirmatis, rectè peti poſſunt.
9. Pro codicillis hodiè an & quatenus militet præſumptio.
10. Quinta codicillorum diviſio, eiusq́ ſubdiviſio.

POST DEFINITIONEM CODICILlorum, iuſto ordine ſequitur eorundem diviſio: Ea verò multiplex eſt.

Primùm enim codicilli vel ab inteſtato 1
fiunt, vel teſtamento facto, quos Iuriscon-
ſulti codicillos ad teſtamentum factos appellant: ita ut
multò ſit latior uſus codicillorum, quàm ipſius teſta- 2
menti. *l. 16. ab inteſtato ff. de iure codicill. l. 8. cum hi. §. 2. ff. de transactionibus l. 5. poſt legatum. §. qui principale ff. de his quæ ut indig. aufer. l. 1. C. de codicill. §. non tantum. Inſt. eod. tit.*

Deinde codicilli teſtamento facti, aut ad teſtamen-
tum pertinentes, vel in ſcriptis fiunt, vel per nuncupa- 3
tionem, hoc eſt, vivam vocem teſtatoris, ſaltem quinq;
teſtibus, non tàm ſolennitatis, quàm probationis, gratiâ, præſentibus: ſive ea poſtea voluntas in ſcripturam redigatur, ſive non, *ſecundum Gloſſ. in dict. §. non tantùm. 9. in Rubr. Cod. de codicillis. & text. in l. uni. §. 1. ibi, quaſi ex imitatione codicilli. C. de Lati. libert. toll. Galeot. in Margarita. c. 32. n. 18.*

Propriè tamen loquendo codicillos nullos eſſe nuncupativos, ſed ſcriptos duntaxat, vero magis conſentaneum eſt. *l. 6. §. 1. & ſeq. l. 11. qui gravi & l. 19. is qui. ff. de iure codicill.*

Tertiò codicilli ad teſtamentum pertinentes rurſus 4
ita

Digitized by Google

ita ſubdividuntur: quod aut præcedunt teſtamentum, aut ſubſequuntur. Prioris quidem generis ſunt hi, qui ante teſtamentum facti ſunt: & plerunque ſpeciali aliquâ confirmatione indigent. *§. 2. Inſt. de codicill. l. 5. ante tabulas ff. eod.* Poſterioris verò, qui poſt teſtamentum facti ſunt: cuius pars & veluti ſequela, aut etiam ſupplementum eſſe cenſentur: ex quo & vires capiunt, etiamſi in eo teſtamento præcedente confirmati non fuerint. *l. 3. §. ult. & l. 10. quod per manum ff. dict. tit.*

Præter hæc duo genera eſt adhuc tertium eorum, qui in teſtamento fiunt, aut qui teſtamento inſerti ſunt: veluti, cùm quis cavet teſtamento per clauſulam, quam vocant, codicillarem: ut ſi non valeat diſpoſitio illa iure teſtamenti, ſaltem codicillorum iure valeat: quæ nunquam tamen ſubintelligitur, niſi expreſſa fuerit: quod plerunque ita fieri ſolet. *l. 3. ff. de teſtam. milit. l. ult. C. de codicillis.*

5 Quartò codicilli ad teſtamentum facti alio modo rurſus ſubdiſtinguuntur: nam alii ſunt confirmati teſtamento alii non item confirmati. *d. §. non tantùm. & d. l. 5. §. qui principale l. 3. §. ult. l. 5. ante tabulas, cum aliquot ll. ſeqq. ff. de iure codicill. l. 31. ſed & de legatis 1. l. 41. uxorem §. codicillis ff. de legat. 3.*

6 Magna autem vis & magnus uſus eſt huius ſubdiviſionis. nam codicilli teſtamento confirmati eandem vim habent, quam teſtamentum: uno illo excepto, quod non relinquatur iis hæreditas: cætera verò omnia codicillis relicta valent, ut legata, fideicommiſſa, libertates, tutelæ Aliud eſt in codicillis teſtamento non

7 confirmatis: qui olim ferè pro nullis habebantur: niſi quod fideicommiſſa ex codicillis etiam

teſtamento non confirmatis peti poſſunt: ſi appareat, eum, qui pòſteà teſtamentum fecit, à voluntate, quam in codicillis expreſſerat, non receſſiſſe: quod à Severo & Antonino Impp. ita primò reſcriptum fuiſſe affirmat Imp. Iuſtinianus *in d. §. non tantùm. verſ. ſed Divi.* Quorum conſtitutionem tamen non exſtare putat Balduinus *ibidem n. 4.*

Nam & fideicommiſſa quovis modo, ſive ex teſtamento aut codicillis quibuslibet, ſive ab inteſtato, 8
imò & per Epiſtolam, aut ſolo nutu relicta valent. *l. 22. & in Epiſtola C. de fideicomm. l. 21. nutu ff. de lega. 3.*

Cæterùm pro codicillis hodie ferè præſumptio eſſe ſolet: ut ſaltem tacitè, ſi minùs expreſſè, confirmati 9
eſſe videantur: niſi expreſſè revocati ſint à teſtatore: *ut docet VVeſenbec. in d. §. non tantùm. in fi. in verb. non receſſiſſe.*

Sed de confirmatione codicillorum, eiusq; modis quatuor plura ſuo loco erunt exponenda.

Præter has quatuor diviſiones codicillus à quibus- 10
dam; ac inprimis Hermanno Vulteio *in commentario Inſtitut. & lib. 1. Iurisprud Rom.* aliter quoque dividitur: Nam aut eſt Scriptus, aut Nuncupatus. Et rurſus uterque duplex eſt: aut verus, qui obliquam habet hæredis inſtitutionem, & teſtamentum imitatur, eiusque vicem exhibet. *§. codicillis verſ. nam per fideicommiſſum Inſt. de codicill. l. 16. ab inteſtato ff. eod. & l. 2. & l. ult. C. d. tit.* Aut quaſi codicillus, ſaltem accedens teſtamento. Eſtque rurſus duplex, Teſtamentarius & Subſidiarius. Prior ille pars eſt teſtamenti, eiusvè appendix & ſequela, in quo ſcilicet teſtamento aliquid vel additur, vel detrahitur, vel ſaltem alio modo declaratur. *l. 2. §. 2. ff.*

Teſtam.quemadm.aperi.l.3.§.25.ſi quis codicillos.ibi, ad cauſam teſtamenti pertinent.ff.de SC Syllano & Claud.l.1.§.2.ff.de tabul..exhib. Poſterior verò iſte in ſubſidium plerunque teſtamento inſeritur: ut ſi id iure teſtamenti non valeat, ſaltem valeat iure codicillorum: quæ vulgò clauſula codicillaris dicitur *l. 29.* ex ea ſcripturâ *§.1.ff. Qui teſtam.facere poſſ.l.3.ff.de teſtam.milit.l. 13.coharedi §.filia.ff.de vulg.& pupill.ſubſtit.l.pen. §.ult.ff.de leg.2 l.ult.C.de codic.l.29.ex teſtamento.C.de fideicom.l.11.ſi iure.C.de teſtam.manumiſſ.* Sed de hac re aliâs plura dicenda erunt.

ADDITIO, ex Fornerii commentario *ad l. 123. ff. de verb.ſignific.*

Codicillorum duo ſunt genera, Confirmati & non confirmati. Confirmatorum duo item genera: nam aut præcedunt teſtamentum *(Quem hæredem codicillis fecero) l.77.aſſe.ff. de hæred.inſtit.* aut ſequuntur teſtamentum *(Si quid ad hoc teſtamentum pertinens reliquero, valere volo.)* codicilli ante teſtamentum facti continentur. *l.antepen.ff de iur. codicill.* Non confirmati rurſus in duas ſpecies dividuntur: nam aut teſtamentum factum eſt, aut inteſtatus eſt. Et ſciendum non confirmatis, niſi fidei commiſſum continerent, non valuiſſe *l. 3.in princ.l 5. ff.de iur codicill. Plinius Epiſt.40.lib.2.* ſed poſteà teſtamento facto, etiamſi codicilli in eo facti confirmati non eſſent, vires ex eo capere *d.l.3.* Cùm igitur aut in futurum confirmentur, aut in præteritum, *l,8. conficiuntur. ff eod.tit.* fit, ut clauſulæ verba hæc, *Quod in codicillis ſcriptum erit, vel quod ſcripſero,* æquè utrique tempori congrua, utriusque temporis ſignificationem habeant. *d.l 123. & d. l. antepenult.* Etenim eò comparati ſunt codicilli, ut ſi quid voluntati teſtatoris deſit, ſuppleatur, vel corrigatur. *l.18.libertis §.1.ff de alimen. & cib.lega.l 6. Divi.ff de iur.codicill.* hinc codicillus a Theophilo & Harmenopulo *lib.5.tit.7.* definitur, ἐλλιπῶς ἐν τῇ διαθήκῃ γνώμης ἀναπλή-

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

ρωσις: Moſchopulo verò ἡ τῆς διαθήκης διόρθωσις. Ex voluntate igitur teſtatoris ad utrum tempus hæc potius oratio, Iano bifronti ſimilis, referatur ſtatuemus.

CAPVT V.

DE PERSONIS QVAE CODICILLOS FACERE POSSUNT, VEL NON.

SVMMARIA.

1. Priùs de iure perſona, quàm ratione iuris, quæritur.

2. Poſſunt facere codicillos, qui & teſtamentum, & è diverſo. n. 4.

3. Explicatio l. 8. §. 2. ff. de iur. codicill. & quis iure teſtamenti factionem habere dicatur.

5. Eadem legum obſervatio, quò ad perſonas, in codicillis, quæ in teſtamento.

6. Soli cives Romani & teſtamentum. & codicillos facere poſſunt, & cur, n. 7. modò aliàs ſint teſtabiles. n. 8.

9. Lege inteſtabiles nec teſtamentum nec codicillos facere poſſunt: veluti ob carmen famoſum damnati, n. 10. aut prodigi, n. 11. aut de ſuo ſtatu incerti, n. 12. uno excepto milite veterano. n. 13. niſi quatenus is quoq; dubitet, an ſervus ſit hoſtium: ibidemq́; antinomia in l. 1. ff. de leg. 3. cum alijs legib. conciliatio, n. 14.

15. Inteſtabiles naturâ, veluti furioſi, non poſſunt facere codicillos, & cur, n. 16.

17. An contra furioſum valeat ſententia, nec ne, & cur non valeat. n. 18.

19. Minor an & quatenus contrahere poſſit, & quatenus furioſus. n. 20.

21. Fu-

21. Furioſus abſentis loco habetur.
22. Sana mentis hominem neganti incumbit probatio:
23. Negatio mera & ſimplex, non indiget probatione.
24. An codicilli facti ab eo, qui tunc quidem teſtari non poterat, ſed teſtamenti mortiſq; tempore poterat, valeant, nec ne? ibidemq; antinomia apparentis conciliatio ex Pauli l.8. ff. h. tit.

PROXIMVS NVNC LOCVS EST de cauſis codicillorũ: ut intelligatur, qui codicillos facere, & de quibus rebus, & quomodo poſſint.

1 Primùm autem de perſonis dicendum, quibus faciendi codicilli ius ſit: exemplo ipſius teſtamenti: in quo cùm quæritur, an valeat teſtamentum, inprimis animadvertendum eſt, an is qui fecit teſtamentum, factionem teſtamenti, hoc eſt, poteſtatem faciendi teſtamenti habuerit, *ſecundum Caium in l.1. ff. Qui teſtam. facere poſſ.* Perinde ut & in qualibet iuris materiâ primò de perſonis earumque iure quæritur: quippe quarum cauſâ ius conſtitutum eſt. *§. ult. Inſtit. de iure nat. gent & civ. l.24. licet in princ. ff. de procuratorib l.8. cum hi. §.11. ſed & perſonarum ff. de transactionib.*

2 De perſonis igitur, quæ codicillos facere poſſunt, breviter ita definit Martianus *in l.6. Divi. §.3. codicillos. ff. de iure codicill.* Codicillos (inquit) is demùm facere poteſt, qui & teſtamentum facere poteſt Quod & ipſum hoc modo definit Paulus *in l.8. conficiuntur. §.2. ff. eod. tit.* Codicilli (inquit) toties valent, quoties quis teſtamentum quoque facere poſſit, hoc eſt, ut ibidem Paulus interpretatur, ſi is iure teſtamenti factionem habeat.

Rectè

Digitized by Google

Rectè hîc *Iure* dicitur: nam ut quis codicillos fa- 3
cere poſſit, non præcipuè exigitur illud, ut poſſit eo tempore, quo eos codicillos ſcribit, teſtamentum facere. Quid enim (*ait Paulus*) ſi ſufficientium teſtium facultatem non habuit? *d. §. 2. verſ. non tantùm hoc.* Is ſiquidem non iure, ſed facto prohibetur. Quæritur autem hîc de eo potiſſimum, qui iure teſtamenti factionem habuit: qui ſi teſtamento codicillos adiecit, utique neceſſe eſt, ut teſtamenti factionem habuerit: alioqui nihil egiſſe dicetur.

Nam & ſi ſolos codicillos fecit ſine teſtamento, hoc eſt, ab inteſtato, adhuc illud exigitur, ut is qui codicillos facit, iure teſtamenti factionem habeat: quippe qui teſtamenti vicem exhibeat: ut & codicilli teſtamento facto, ius eius ſequuntur, *ſecundum Paulum in l. 16. ab inteſtato. in fi. ff. de iure codicill.*

Ius igitur codicillorum eſt, ut qui non poteſt fa- 4
cere teſtamentum, nec codicillos facere poſſit: & è diverſo, ut codicillos facere poſſit, qui & teſtamentum facere poteſt. *d. l. 6. Divi. §. codicillos. & d. l. 8. conficiuntur. §. 1. Rolandin. in tract. de codicillis n. 6. Graſſus in §. codicillus. n. 2. de ſucceſſ. ab inteſt.*

Planè enim in eo inter ſe conveniunt codicilli & 5
teſtamentum: maximè quo ad perſonas, in quibus requiritur teſtamenti factio, hoc eſt, poteſtas faciendi teſtamenti iure permiſſa.

Quò fit, ut cùm codicilli pro parte teſtamenti habeantur, cui ferè ſubſidio eſſe ſolent, eandem obſervationem & legem inde traditam ſervent: præſertim cùm agitur de iure eorum, qui teſtamenti vel codicilli factionem habent, auctore Scævola *in l. 14. quidam referunt. in princ. verſ. Nimirùm autem ff. h. tit.*

Nam etſi ſtatutum ſit aut ius municipale, ne quis ante XXV. annum facere poſſit teſtamentum, nec codicillos facere poſſe creditur. *Ita tenet Bart. in l. 2. verſ. Quæro. ibidemq́; Alex. n. 2. Iaſ. n. 20. Socin. Iun. n. 13. ff. de lega. 1. Vaſquius de ſucceſſ. progreſſ. §. 30. n. 32.* quamvis contrarium ſtatuat *Bald. in l. ult. col. 2. C. de teſtam. ut refert Graſſus in d. § codicillus n. 2.*

Poſſunt itaque codicillos facere omnes, qui & teſtamentum facere poſſunt, aut qui iure teſtamenti factionem habent, veluti patresfamiliâs & cives Romani: Et è diverſo qui teſtamenti factionem non habent: nec codicilli faciendi ius habent: veluti qui patresfamiliâs aut cives Romani non ſunt. Sic enim verba habent legis XII. tabb. Paterfamiliâs uti legaſſit ſuæ rei, ita ius eſto. *l. 120. verbu legu ff. de verb. ſignific. l. 1. ff. Ad Leg. Falcid. Novel. 22. c. 2. Vlpian. in fragmen. Inſtit. tit. 12. §. 17.*

7 Nam cùm utrunque hoc ius ad civium utilitatem introductũ ſit: conſequens eſt, ſolos cives ius habere faciendi codicillos & teſtamenta: dummodò aliâs ſint teſtabiles, hoc eſt, non prohibiti teſtari, ſive lege, ſive naturâ. Inteſtabiles enim lege, quamvis cives maneant, nec teſtamentum, nec codicillos facere poſſunt:

9 cuiusmodi ſunt hi, qui ob carmen famoſum damnantur: de quibus expreſſum eſt Senatusconſulto, ut inteſtabiles ſint: ergo nec teſtamentum eorum, nec codi-

10 cilli valent. *l. 18. is cui lege. §. 1. ff. Qui teſtament. facere poſſ.*

11 Sic & is, cui lege bonis interdictum eſt, nec teſtamentum, nec codicillos facere poteſt; & ſi fecerit, ipſo

 iure

Iure non valent. *d.l.is cui lege.in princ.§.2.Inſtit. Quib. non eſt permiſſ.fac.teſtam. Vlpian.in fragm. Inſtit. tit. 20. §.13.*

Eadem ratione Ariſto negavit valere codicillos ab eo factos, qui paterfamiliâs nec ne eſſet, ignoraſſet, teſte 12 Marcello *in l.9.Ariſto ff.de iure codicill.*

Nam & incertus de ſuo ſtatu facere non poteſt teſtamentum: Siquidem certo iudicio omnino teſtari oportet, ex reſcripto Divi Pij apud Vlpianum *in l.15.de ſtatu.ff. Qui teſtam.fac.non poſſ.& in l 1.in princ.ff. de legat.3.* Quod & Paulus ita confirmat *in l.15.qui in teſtamento.in fi ff d. tit.* Qui incertus (inquit) de ſuo ſtatu eſt, certam legem teſtamento dicere non poteſt. Itaque 13 nec codicilli facti ab eo, qui de ſtatu ſuo dubitat vel errat, rati erunt *d l. Ariſto.*: uno excepto milite veterano: qui miſſus militiâ, cùm intra annum miſſionis ius habeat teſtamenti militaris, codicillorum quoque ius habere creditur: ita ut licet ſit incertus, an ſui iuris ſit, hoc eſt, filius an paterfamilias, ſaltem iure quodam ſingulari, hoc eſt, militari, in ea conditione eius teſtamentum eſſe cenſeatur, ut valeat: multoque etiam magis codicilli militis aut veterani de iure ſuo dubitantis valere debeant. *d.l.Ariſto,in fi.l.11.ex militari.§.ſi miles.ff. de teſtam.milit.l.114.filiusfamiliâs.in princ.ff.de lega 1.*

Sed huic quidem ſententiæ ex diametro repugnare videtur Vlpiani illa regula *in l.1.in princ.ff.de lega.3.* 14 Si (inquit) incertus quis ſit, captivus ſit, an à latrunculis obſeſſus, teſtamentum facere non poteſt.

Solvi-

Solvitur a hoc dubium commodiſſimè diſtinctionis remedio: ſi ſcil. diſtinguatur rectè inter genera hæc incertitudinis aut dubitationis. Nam ſiquidē miles aut ve-
15 teranus incertus ſit, aut dubitet, an hoſtes ſint, à quib. captus eſt, an verò latrones: ſanè tunc quia incerto ſtatu cōſtitutus certa lege certoq; iudicio teſtari nō poteſt: eò quòd captus ab hoſtibus fit ſervus, cui lege adempta eſt teſtamenti factio: nec teſtamentum, nec codicillos eum facere poſſe, conſentaneum eſt: quia ſcilicet de ſtatu ſuo planè incertus eſt. *d. l. 1. in pr. d. l. qui teſtamento. & d. l. de ſtatu. l. 24. hoſtes ff. de capti. & poſtlim. reverſ.* At verò ſi miles aut veteranus dubitet, paterfamiliàs ſit, an filiusfamiliás, aliud dicendum eſt: ita ut hæc dubitatio nihil militem morari debeat: cùm utroque hoc caſu miles iure ſingulari, hoc eſt, militari, teſtari poſſit. *d. l. ex militari. §. ſi miles. cum §. ſeq.* Quæ diſtinctio etiam placet antiquis interpretibus, Iacobo, Petro, Cyno, & Baldo, *quos refert & ſequitur Addit. ibid. in Gloſſ. fin.*

Similiter & ſi quis naturà teſtari ſit prohibitus, nec
16 codicillos facere poſſe intelligitur: veluti furioſus, aut mente captus, ob defectum ſcilicet mentis & voluntatis: quia nec aliud quidquam durante furore rectè agere intelligitur: cùm per omnia & in omnibus abſentis vel quieſcentis loco habeatur, *ut ait Iulianus in l. 2. §. 3. ff. de iure codicill.* Quam in ſententiam etiam ita reſcripſerunt Impp. Diocletianus & Maximianus *in l. 5. C. eod. tit.* Ne codicillos quidem (aiunt) furentem poſſe facere, certiſſimi iuris eſt. Si igitur ſcriptura velut codicillorum patris tui fuit prolata, ut aliquid ex hac peti poſſit: adſeverationi tuæ, mentis eum compotem fuiſſe neganti, fidem adeſſe probari convenit.

Sic nec furioſo vel in furioſum ſententia à iudice vel arbitro dici poteſt. *l. 9. furioſo. ff. de re iudic.* 17
Licet aliàs pro minore, cui furioſus comparatur, ſententia valeat, etiam abſente curatore lata. *l. 7. Fulcinius §. 11. planè ff. Quib. ex cauſſ. in poſſeſſ. eatur. l. 14. non eò minus. C. de procuratorib.* Quamvis aliàs etiam furioſo ceu ignoranti obligatio aut actio, veluti condictio ex pecuniâ quaſi mutuò data, acquiratur. *l. 12. ſi à furioſo. ff. de reb. credit. l. 24. ſi. à furioſo. ff. de oblig. & action.*

Planè enim furioſus abſentis loco eſt: quia omni ſenſu & mentis iudicio caret: ita ut nec citari, nec obli- 18
gari ex conſenſu, nec ullo modo contrahere queat: cùm longè alia & diverſa ſit ratio in minore: cui ætas non obeſt in rebus proſperè aut utiliter pro ſe geſtis: & cui ſemper & in omnibus, ut & pupillo, conditionem 19
ſuam meliorem facere licet, etiam abſque auctoritate tutoris vel curatoris. *in princ. Inſtit. de auctor. tut. §. ex contrario. Inſtit. Quib. alien. lic. vel non §. pupillus. Inſtit. de inutil. ſtipul. l. 9. obligari. ff. de auctor. tut. l. 11. pupillus. ff. de acquir. rer. domin.*

Neque aliter condictio furioſo ex quaſi mutuâ pe- 20
cuniâ acquiritur, quàm ſi ea conſumpta ſit: cùm aliàs furioſus, pecuniam credendo non faciat accipientis. Id quod utilitatis cauſâ ita receptum eſt: ut ſcilicet certis caſibus quibusdam mutuum, etſi ab initio non conſtitit, convaleſcat. *d. l. ſi à furioſo. ibi. & conſumpta ſit pecunia. l. 2. §. 4. l. 15. ſingularia ff. de reb. credi. l. 56. ſi quis pro eo. §. 2. ff. de fideiuſſorib.*

Proinde mentis compotem eum fuiſſe oportet, qui codicillos fecit: cùm furioſus, ut ſuprà dictum eſt, 21
abſen-

abſentis loco habeatur: & quidem verè, non fictè: id quod ſatis arguit vox illa addita, *Per omnia & in omnibus: ut notat Corſetus in ſing. habetur. d. l. 2. §. furioſus. ibiq. Gotofred. & d. l. 8. Fulcinius §. planè ff. Quib. ex cauſa in poſſeſſ. l. 17. ſed ſi non unius. §. 11. filiofam. ff. de minorib. l. 124. ubi non voce §. ult. ff. de reg. iur.*

22 Semper autem ei, qui negat ſanæ mentis fuiſſe eum, qui codicillos fecit, incumbit probatio: cùm ſanæ mentis quilibet præſumatur, niſi probetur contrarium. *d. l. ne codicillos quidem, in fi.* Alioquin autem per rerum naturam factum negantis probatio nulla eſt *l. 23. actor. in fi. C. de probatio.*

23 Sed & cùm de teſtamenti factione quæritur, tempus facti codicilli ſpectandum eſt: an ſcilicet eo tempore, is qui codicillos fecit, teſtamenti factionem habeat, nec ne: alioqui iure non ſubſiſtit codicillus.

24 Planè enim eodem tempore, quo factum teſtamentum non valet, nec codicillus factus valebit, & è diverſo: veluti ſi paterfamilias facto teſtamento poſteà ſe arrogãdum alteri dederit, & codicillos fecerit, non valent codicilli; neque ex eis quicquam debetur: quamvis idem poſteà ſui iuris factus decedat: & iure Prætorio convaleſcat eius teſtamentum: cùm nec per id tempus eius teſtamentum valeat: quocunque ſtatu poſteà teſtator decedat, *d. l. Ariſto. l. 6. qui in poteſtate. in princ. & l. 16. filiusfamilias ff. Qui teſtam. fac. poſſ.*

Neque huic ſententiæ adverſatur facti ſpecies à

25 Paulo propoſita *in d. l. conficiuntur §. 3.* de eo qui poſt teſtamentum factum codicillos confirmaverit: deinde arrogandum ſe præbuerit, & ibi codicillos fecerit, atque ita emancipatus deceſſerit. Quo in caſu etſi dubium

Digitized by Google

non eſt valere teſtamentum: dicendum tamen eſt, non æquè valere debere codicillos, utpote eo tempore factos, quo teſtamenti factionem non habuit arrogatus: eò quòd in alienâ poteſtate conſtitutus eſſet: & per hoc & teſtamentum eius ſublatum, & de alienis quodammodò rebus teſtatus eſſe videretur. Sed tamen hoc non animadverſo, Paulus ibi reſpondit, codicillos valere, & ex codicillis legata deberi.

Ad hanc obiectionem commodiſſimè reſpondetur ex verbis ipſius legis: ita ſcilicet hoc verum eſſe, ſi teſtator, cùm adhuc ſui iuris eſſet, codicillos eos futuros confirmaverit: ut perinde tunc haberi debeant, ac ſi tunc eos feciſſet, cùm in teſtamento codicillos confirmavit: vel potius quaſi codicillis confirmantibus continerentur. Nam & codicillos in futurum confirmari poſſe teſtamẽto, certi iuris eſt. *l.77. aſſe toto. ff. de hær. inſt. l.10. inſtitutio talis ff. de cond. inſt. l.6. §. licet. ff. de iure cod. l. ult. in princ. ff. de fideicom. libert.* Cæteroquin autem niſi præceſſerit confirmatio, minimè valere codicillos, neque ex his legata deberi, certum eſt. *d. l. Ariſto. §. 3. Donellus lib. 7. Commentar. iur. c. 19.*

Sed & an codicillus per patrem fieri poſſit pro filio pupillo, quæritur. Et reſpondetur, quod ſic, *per Gloſſ. in l. 92. Si fundum §. 2. ſicuti. in verb. filij. ff. de lega. 1. Bald. in Auth. ex cauſa. col. 14. verſ. & eſt ratio quia pater. C. de liber. præter.* Nam tunc eſt inſtar teſtamenti pupillaris, nec durat amplius, quàm pupillari ætate durante, *l. 93. quod ſi fideicommiſſum. ff. de lega. 1.*

Cætera de ætate, quâ facere liceat codicillos, itemq; de ſtatu, aut valetudine corporis, aliiſque impedimentis, *ex tractatu Teſtamentorum* in hunc locum repetenda 26

ſunt;

Digitized by Google

ſunt: ex quo pleraque in hoc capite mutuatur tractatus codicillorum: de quo cùm iam anteà ſatis luculentè & copioſè à nobis ſit pertractatum, non eſt neceſſe ea denuò hîc inculcare cum faſtidio auditorum: quos idcircò brevitatis ſtudio eo remittimus.

Porrò utrum Epiſcopus vel Prælatus, à ſummo
27 Pontifice obtentâ de fructibus Eccleſiæ teſtandi licentiâ, de ijsdem codicillari poſſit, latè hoc explicat *Socin. Sen. in conſil. 13. lib. 1.*

28 Sed & utrum is, qui feudum à domino conceſſum habet, cum poteſtate relinquendi, de eo poſſit diſponere codicillis, tradit Salicetus *in l. 7. filij n. 1. C. Famil. erciſc.* ubi concludit, quod ſic: tùm quòd teſtamentum latè ſumpto vocabulo comprehēdit etiam codicillum, qui & ipſe eſt mentis teſtatio: tùm quòd codicillus largo modo teſtamentum eſt, & ſic dicitur *in d. l. 7.* tùm denique quòd facultas ea relinquendi, non tàm ad hæredis inſtitutionem, quàm ad legatum pertineat, *per ibid. not.*

CAPUT VI.

QUIBUS PERSONIS DARI VEL relinqui poſſit in codicillis.

SUMMARIA.

1. *Cui teſtamento, eidem quoq; codicillis, qui pars ſunt teſtamenti, relinqui poteſt.*
2. *Idem ius in codicillis, quod in teſtamento obſervatur, quò ad perſonas.*
3. *Teſtamenti factio duplex, activa & paſſiva.*

4. *Quibus*

Digitized by Google

4. *Quibus relinqui poteſt codicillis.*
5. *Furioſus an teſtamenti factionem habeat, & quatenus & an poſſit hæreditatem acquirere per ſe vel per alium n. 6. & quid de pupillo. n. 7.*
8. *Servo legatum datum, qui poſteà liber factus eſt, an ſit utile, nec ne.*
9. *An valeat legatum datum ei, qui tempore codicillorum factorum non eſt in rebus humanis.*

QVEMADMODVM IS DEMVM
facere poteſt codicillos, qui & teſtamen 1
tum: Ita ei demum quoque codicillis
relinquitur, cui & teſtamento. Planè
enim, auctore Scævola, codicilli pro parte teſtamenti habentur, obſervationemque & legem iuris inde traditam ſervant: *ut eſt in l. 14. quidam referunt, in princ. ff. de iure codicill.*

Quod ita accipiendum eſt, non quod eædem ſint
teſtamenti & codicillorum ſolennitates; ſed quod ea- 2
dem iura in codicillis obſerventur, quæ in teſtamento: cùm ſcilicet de factione eius, non activâ ſolùm, ſed etiam paſſivâ, eiuſdemque infirmatione, quæritur: *ſecundum Gloſſ. in d. l. quidam referunt. in verb. obſervationem per l. 76, quæ de totâ. in princ. ff. de rei vind.*

Sic enim vulgò interpretes utramque teſtamenti 3
factionem vocant: quarum illa teſtamenti faciendi, hæc capiendi ex teſtamento facultas eſt. *d. §. 5.*

Plerunque tamen teſtamenti factionem habere dicitur is, qui teſtamentum facere poteſt. Contrà autem cui teſtamento aliquid relinquitur, cum eo teſtamenti

factio

Digitized by Google

factio eſſe dicitur: quamvis ipſe teſtamentum facere non poſſit: quæ tamen locutiones ſæpiùs promiſcuè uſurpantur, *d.§.5.& l.16. filiusfamiliâs in pr. & §.1. ff. Qui teſtam.fac.poſſ.*

4 Pro regulâ igitur tenendum eſt hoc loco illud, non ſolùm his, qui teſtamentum facere poſſunt. ſed etiam qui ex alieno teſtamento vel ipſi capere, vel aliis acquirere poſſunt, codicillis aliquid dari aut relinqui poſſe: ut eſt filiusfamiliâs, & ſervus alienus, & poſthumus, & infans, & impubes, & furioſus, & mutus, & ſurdus, *d.§.5.& d.l.filiusfamiliâs.* Nam cum omnibus his eſt teſtaméti factio, ſive ex ſuâ, ſive ex eorũ, quorum in poteſtate ſunt, perſonâ. *l.31. non minus, ff. de hæred.inſtit.& §.4.in extraneis, Inſtit.de hæred.qualit.& differ.*

Licet enim teſtamenta & codicillos ipſi facere non poſſunt: attamen ex teſtamentis & codicillis, vel ſibi, vel alijs acquirere poſſunt. *d.§.5.in fi.& d.l.filiusfam.in princ.& in §.1.* ubi ex ſingulari libro Regularum Pomponii Marcellus notat, furioſum ideò habere teſtamenti factionem (*ſaltem paſſivam*) quia poteſt *ſibi* acquirere legatum vel fideicommiſſum: nam & compotibus mentis perſonales actiones acquiri, etiam ignorantibus, *d.§.1.in fi.* Ex quibus autem cauſis actiones ignorantibus acquiruntur, ex iiſdem quoque furioſi nomine incipit agi poſſe: idemque erit, ſi legetur, vel fideicommiſſum ei relinquatur, *ait idem Pomponius in l.24.ſi à furioſo, in fi.princ.ff.de oblig.& actio.*

5

6 Aliud tamen eſt in hæreditate: cuius commodum furioſus per ſe ipſe ſibi acquirere ex teſtamento non

poteſt:

Digitized by Google

poteſt: niſi neceſſarius patri aut domino hæres exiſtat: per alium autem acquiri ei poteſt, veluti per ſervum, aut eum quem in poteſtate habet, eodem Pomponio auctore *in l. 63. furioſus ff. de acquir. vel omit. hered.* Quod & Imp. Iuſtinianus confirmat *in l. 7. cùm furioſus §. 3. C. de curat. furioſ.* Idem quoque in pupillo ita receptum eſt. *§. 1. Inſtit. de auctor. tutor. l. 9. obligari. §. 3. l. 11. ſi ad pupillum ff. eod. tit.* 7

Quæritur etiam de ſervo, cui legatum à domino relictum eſt teſtamento, ſi poſteà ei libertas codicillis detur, an utile ſit legatum? Et utile hoc eſſe legatum à Paulo reſponſum eſt, quaſi ab initio conſtiterit legatum: quoniam codicillis ſcripta perinde confirmantur, ac ſi teſtamẽto ſcripta eſſent. *l. 8. conficiuntur §. 5. ff. h. tit.* 8

Porrò an legatum relictum ei vel ab eo, qui codicillorum tempore in rebus humanis non eſt, valeat, nec ne, quæſtionis eſt. De quo controverſum fuiſſe inter veteres Iuriſprudentes indicat Scævola *in d. l. quidam referunt.* 9

Ac valere quidem eiuſmodi legatum, reſponſum fuiſſe ait à Sabino & Caſſio: eò quod codicilli pro parte teſtamenti habeantur, cuius legem & obſervationem in eo ſervent: ut perinde ea datio, ſicut & ademptio legati, etiam hoc tempore valeat, ac ſi in teſtamento facta eſſet.

Contrarium verò Proculum reſpondiſſe idem affirmat: cuius ſententiam ipſe veriſſimam eſſe dicit: propterea quòd nullius momenti ſit legatum, quod datum eſt ei, qui tempore codicillorum in rebus humanis non eſt, licet teſtamenti tempore fuerit. Eſſe enim debet, cui detur: deinde ſic quæri, an datum conſiſtat: ut non antè iuris ratio, quàm perſona, ſit quærenda.

Et in propoſito igitur, quod poſt obitum hæredis legatum vel ademptum eſt,nullius eſt momenti: quia hæres, ad quem ſermonem conferat,faciendo ſcilicet codicillos,in rebus humanis non eſt: eaque ademptio & datio nunc vana efficitur. *d. l. quidam referunt in fi. princ. ibiq́; Gloſſ.& Dd.* Idem quoque ſcribit Martianus *in l. 6. §. ult. ff. eod.* Si (inquit) poſt teſtamentum factum, mortuo iam codicillis quis legaverit, licet teſtamento confirmatis, pro non ſcripto legatum eſt.

CAPVT VII.

QVAE RES CODICILLIS RElinqui poſſunt.

SVMMARIA.

1. *Quæ res codicillis relinqui poſſunt,& an legata poſſint. n.2 an libertates & tutela n.3. & de eo ius vetus ac novum. n.4.*

5. *Hæreditas codicillis nec dari,nec adimi poteſt,& n.23. eoq́; vel maximè differt à teſtamento n. 6. ſaltem directa n.8. Aliud eſt tamen de hæreditate fideicommiſſaria n.9.& quomodo ea differat à directa. num. 10.*

7. *Per codicillos teſtamentum confirmari abſurdum eſt.*

11. *Teſtamento facto,codicillis per modum fideicommiſſi hæreditas rectè relinquitur.*

12. *Verba directa in codicillis benigniore interpretatione pro precarijs uſurpantur.*

13. *Inſtitutio aut ſubſtitutio facta in codicillis trahitur ad fideicommiſſum. & n.19.*

14. *Hæreditas inutiliter data teſtamento,poteſt confirmari codicillis,& quatenus.n.15.*

 16. *Inſti-*

Digitized by Google

16. Inſtitutio aut ſubſtitutio hæredis directa, ſi in ea inſit aliquid obſcuritatis, poteſt in codicillis declarari.

17. Conditionalis inſtitutio purificari poteſt in codicillis & num. 18.

20. Ambiguorum verborum teſtamenti declaratio valet in codicillis.

21. Inſtitutus hæres teſtamento, per codicillos indignus hæreditate poteſt declarari.

22. Legitimus hæres ab inteſtato, in codicillis poteſt de reſtituendo rogari.

24. Conditionem inſtitutioni adijcere in codicillis, aut ei detrahere an liceat, vel non.

25. Codicillis hæreditas à patre an inter liberos directò dari, & an eadem codicillis inter eos dividi poſſit, & quatenus n. 26. & 27.

CONSEQVENS EST, VT DE rebus, quæ codicillis relinqui poſſunt, breviter aliquid ſubiungamus.

Neque enim codicilis omnes res relinqui poſſunt: ſed eæ duntaxat, quæ 1.
non ſunt prohibitæ.

Ac olim quidem duo fuerunt genera earum rerum, quæ codicillis dari non poterant: Legatum ſcilicet, & hæreditas. Nam & legata non niſi ex teſtamento valere traditum eſt *in §. præterea Inſt. de fideicom. hæred.* 2.

Nec ſanè dubium eſt, fideicommiſſorum cauſâ potiſſimùm codicillos initiò fuiſſe introductos: quæ vel codicillis ab inteſtato relinquuntur verbis precarijs: veluti, *Rogo te, ut Titio rem hanc vel illam reſtituas;* vel etiam

Digitized by Google

etiam codicillis ex teſtamento factis, ſi eo teſtamento confirmati non ſint.

3 Itaque legatis & libertatibus directis non poteſt onerari hæres in codicillis ab inteſtato factis; cùm nihil directo iure in his ſcriptum valeat. *§. prætereà. Inſtit. de fideicommiſſ. hæred. l. 126. ab exhæredato ff. de legat. 1.* At verò confirmatis teſtamento codicillis, & legata, & libertates, & tutelæ directò dari vel adimi poſſunt: eò quod tunc magis ex teſtamento (cuius ſequela & pars atque adeò ſupplementum quoddam codicilli ſunt) quàm ex codicillis, legata iſta & libertates & cætera relicta vel adempta eſſe intelliguntur. *l. 14. quidam refe-runt. in princ. ff. de iure codicill.*

Denique legata non niſi ex teſtamento valent hoc iure, vel ex codicillis teſtamento confirmatis: fideicommiſſa autem quovis modo relicta valent: ſive ex teſtamento ſive ab inteſtato: & quibuscunque verbis, & quocunque ſermone, aut quacunque linguâ. *d. §. prætereà l. 11. fideicommiſſa: in princ. ff. de lega. 3.*

4 Sed hoc ius poſteà à Iuſtiniano ita correctum eſt; à quo legata fideicommiſſis ſunt exæquata: ut ſcilicet ibi legata valeant, ubi & fideicommiſſa: ac proinde legata etiam codicillis relinqui poſſunt. *l. 2. C. Commun. de lega. & fideicom.*

Reſtat igitur hæreditas ſola, quæ etiam nunc, ut &
5 olim, codicillis neque dari, neque adimi poteſt, ne quidem teſtamento confirmatis: & ideò nec exhæredatio in his fieri poteſt eorum, qui vel in teſtamento ſcripti, vel ex lege hæredes ſunt: ne ſcilicet confundatur ius teſtamentorum & codicillorum, *ut ait Imp. Iuſtin.*

Digitized by Google

in §.codicillis autem Inſtit.de codicillis l.7.C.eod.l.76.Scævola.ff.Ad SC.Trebell.l.pen.ff.de cond.inſtit.

Neque enim ſolùm appellatione & nomine, ſed etiam ſpecie ac genere, adeoque vi & poteſtate ipsâ, inter ſe differunt teſtamenta & codicilli: quæ omninò 6
confundi non oportet. Si enim idem codicilli, quod teſtamentum, poſſent: cur diverſum his inſtrumentis vocabulum mandaretur, quæ vis ac poteſtas una ſociaſſet? *ait Imp. Conſtantinus in l.7.C.de codicill.*

Quò accedit altera illa ratio à Papiniano tradita: ne ſcilicet per codicillos, qui ex teſtamento valerent, 7
ipſum teſtamentum, quod vires per inſtitutionem hæredum accipit, confirmari videretur: quod valdè abſurdum eſſet dicere; cùm potius ex teſtamento codicilli valeant: & pro parte teſtamenti habeantur, obſervationemque & legem iuris inde traditam ſervent *d.l.quidam referunt & l.30.quod per manus ff.de iure codicill.*

Sed hoc quidem, quod dicitur hæreditatem codicillis dari non poſſe, ſaltem de hæreditate directâ accipiendum eſt, quæ propriè hæreditas dicitur, & iuris civilis eſt: & ideo civiliter, hoc eſt ſolenniter relinquenda: ita ut directò hæreditas codicillis, neque dari, neque adimi queat, *ut ibidem explicat hoc Imp. Iuſtin. in d.§.codicillis autem & in l.4.C.de his quib.ut indig. hæred. auſer.l.5.§.ſed cùm veteres.C.de neceſſ.ſev. hæred. inſt.* 8

Planè enim (ut ait Imp. Conſtantinus) ſpecialiter & directò codicillis inſtituendi & ſubſtituendi poteſtas iuris auctoritate data non eſt: quippe quæ non niſi teſtamento conceſſa eſt. *l.7.C.de codicill.* adeò ut teſtandi iſta de re pecuniave ſuâ certis legibus facultas permiſſa.

ne

Digitized by Google

ne ſtatuto quidem aut reſcripto Principis mutari poſſit. *l.14. teſtandi. C. de teſtam.*

9 Aliud verò eſt in hæreditate fideicommiſſariâ: quæ propriè non eſt hæreditas, ſed fideicommiſſum univerſale: & ex eo fideicommiſſaria hæreditas appellatur: de qua eſt in *tot. tit. Inſt. de fideicom. hæredit.* & non verbis civilibus, ſed precativè relinquitur, ſecundum Vlpianum *in fragm. tit. 25.*

Nam (ut ibidem ſcribit Imperator) per fideicommiſſum (*id eſt, fideicommiſſi modo*) hæreditas codicillis iure relinquitur. *d. §. codicillis autem. verſ. nam per fideicommiſſum l. 76. Scævola ibi Bart. ff. Ad. SC. Trebell. Decius conſ. 361. Corneus conſ. 305. in princ. Dilect. de art. teſtan. in caut. 8. lit. 10.*

Atque hoc modo reſcripſerunt quoque Impp. in l. 2. C. de codicill. Hæreditatem quidem (aiunt) neque dari neque adimi codicillis (*directò ſcilicet*) poſſe manifeſtum eſt: verbis tamen precarijs per huiuſmodi etiam noviſſimi iudicij ordinationem (*hoc eſt, per codicillos*) iura non faciunt irritas voluntates. Vnde inefficaciter te codicillis rogatam eſſe (*per modum fideicommiſſi*) ut quibuſdam rebus contenta portionem, quam teſtamento fueras conſecuta, alijs reſtituere debeas, falsô tibi perſuaſum eſt.

Alia igitur ratio eſt hæreditatis, alia fideicommiſſi:
10 & ſic alia quoque ratio eſt hæreditatis directò relictæ, quæ tota capitur ab hærede inſtituto: alia v. per fideicommiſſum datæ, quæ non niſi ſalvâ ratione Falcidiæ rectè petitur & capitur. *l. 2. §. ult. ff. de iure codicill.*

11 Sic nimirum codicillis hæreditas directò dari non poteſt: precarijs autem verbis poteſt dari *d. l. 2.* *& d.*

Digitized by Google

& d. §. codicillis autem, ita ſcilicet, ut facto teſtamento, poſſit idem teſtator nihilominus codicillis poſteà factis hæredem teſtamento inſtitutum rogare, ut hæreditatem eiusvè partem alteri reſtituat. *d. l. 2. & d. l. 4.*

Quod adeò verum eſt, ut & verba directa in codicillis poſita, aliquando benigniore interpretatione pro fideicommiſſariis aut precarijs accipi ſoleant, cuius rei de ſubſtitutione factâ in codicillis elegans exſtat exemplum *in l. 76. Scævola. ff. Ad SC. Trebell.* 12

Facti ſpecies hæc eſt: Pater filium ſuum impuberem ex aſſe ſcripſit hæredem: eique ſubſtituit codicillis in ſecundum caſum verbis directis: deinde filius impubes deceſſit: Quæritur, an valeat codicillis facta ſubſtitutio. Et reſpondet Scævola *lib. 19. Digeſt.* Licet (inquit) ſubſtitutio inutilis ſit (*ſaltem iure ſtricto*) quia codicillis hæreditas neque dari neque adimi poteſt: tamen benignâ interpretatione (*ex æquitate ſcilicet.*) placet, ut mater, quæ ab inteſtato ſucceſſit pupillo, ſubſtitutis fideicommiſſo obligetur (*reſtituendo ſcil. hæreditatem ex fideicommiſſo, detractâ Falcidiâ.*) Quòd ſi invicem fuerint ſubſtituti, & in fideicommiſſo iſta valet ſubſtitutio: unoque eorum mortuo, qui ſuperſunt, totum accipiunt. *d. l. Scævola.*

Sic nimirum ſubſtitutio directis verbis facta in codicillis, ſaltem ex benigniore interpretatione, accipitur pro fideicommiſſariâ: ita ſcilicet ut codicillis filio impuberi in poteſtate facta directa pupillaris ſubſtitutio trahatur ad fideicommiſſum. *d. l. Scævola & l. 7. verſu* 13

civili-

civilibus, ibi Alex. Aretin. poſt Gloſſ. ff. de vulg. & pupill. ſubſtit. Perinde ut & in codicillis facta inſtitutio ad fideicommiſſum trahitur. *Imol. in l. 1. ff de iniuſt. rupt. & irrit. teſtam. Alex. conſ. 194. vol. 7.*

Semper enim quicquid dubium eſt, humanitas & æquitas inclinat in melius, ut pulchrè ſcribit Seneca *lib. 11. Epiſt. 82. & 162.*

Quæ & ipſa interpretatio locum habet in teſtamento militis *l. 15. centurio ff. de vulg. & pupil. ſubſtit.* Cæteroqui verò quæ in teſtamento directè ſcripta ſunt, nunquam accipi ſolent pro precarijs: niſi adiecta ſit clauſula codicillaris *l. ult. §. illud quoq. ibi, nec traducere liceat ad fideicommiſſi interpretationem C. de codicill. l. 41. cohæredi §. 2. cùm filia. ff. de vulg. & pupil. ſubſtit. l. 11. fideicommiſſa. §. 1. ff. de lega 3. Bart. in l. 1. ff. de iure codicill. Decius conſ. 205.*

Sed & hæreditas inutiliter data teſtamento, licet
14 codicillis cõfirmari non poſſit, ut iure directo valeat; tamen ex fideicommiſſo peti poteſt ſalvâ ratione legis Falcidiæ *l. 2. §. ult. ff. de iure codicill.*

Nam quia hæreditas per fideicommiſſum codicillis confirmata fuit: veluti ſi ita ſcriptum ſit, *Rogo te, mi hæres, quem teſtamento meo inſtitui, ut cùm primùm adieris hæreditatem meam, Seio eam reſtituas:* rectè eo caſu fideicommiſſarius petit defuncti hæreditatem à legitimis hæredibus iure fideicommiſſi: cùm & hæreditas codicillis poſſit relinqui per fideicommiſſum: non adverſantibus iuris civilis regulis; quoniam in ius defuncti non propriè ſuccedit fideicommiſſarius: ſed is,

Digitized by Google

cuius fidei commiſſum eſt, ut hæreditatem reſtituat:
qui in propoſito caſu eſt legitimus hæres ab inteſtato.
l. 76. Scævola. ff. SC. Ad Trebell.

Sed hæc tamen fideicommiſſaria reſtitutio ſemper
fit ſalvâ ratione Falcidiæ aut Trebellianicæ, hoc eſt, ſal- 15
vo quadrante ex Senatusconſulto Trebelliano debito:
quem detrahit is, cuius fidei eſt commiſſum. *d. l. 2.*
in fi. princ. l. 6. ff. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam. ab inteſt. poſſid.
hæred.

Propterea & ſi quid obſcuriùs in teſtamento circa 16
hæredum inſtitutionem aut ſubſtitutionem ſcriptũ ſit,
meliùs codicillis explicari aut declarari poteſt. Cuius
rei exemplum proponit Papinianus de hærede ſcripto
in codicillis, *lib. 17. Quæſtionum* his verbis: Aſſe toto
non diſtributo, veluti, *Quem hæredem codicillis fecero,*
hæres eſto: Titium codicillis hæredem inſtituit: eius
quidem inſtitutio valet ideò, quòd licet codicillis dari
hæreditas non poſſit (*niſi à milite. l. 19. ff. de teſtam. milit.*)
tamen hæc ex teſtamento data videtur: ſed hoc tantùm
ex hæreditate habebit, quantùm ex aſſe reſiduum man-
ſit, *ut eſt in l. 77. aſſe toto. ff. de hæred. inſtit.*

Nam &, ſecundum Paulum, ſi ita ſcripſero, *Quan-*
tum codicillis aut per Epiſtolam Titio legavero: licet codi-
cillis aut per epiſtolam legatum explicetur: tamen ex
teſtamento valet, ſolaque quantitas in codicillo delata
eſt. *l. 38. ſi ita ſcripſero. ff. de condit. & demonſtr.*

Quemadmodum & inſtitutio talis, *Si codicillis Se-* 17
ium hæredem ſcripſero, hæres eſto, non eſt inutilis in quo-
vis hærede inſtituto (*præter filium, qui ſub conditione futu-*
râ inſtitui non poteſt) nec illo caſu videtur hæreditas co-
dicillis data, quod interdictum eſt: verum conditionalis
eſt

eſt hæc inſtitutio, quæ teſtamento data eſſet, *ſecundum Vlpianum in l. 10. inſtitutio. ff. de condit. inſtit.*

Proinde & ſi ita ſcripſerit, *Cuius nomen codicillis ſcripſero, ille mihi hæres eſto*: ſi poſteà codicillis nomen ſcripſerit Titij, ut hæredis: pari ratione dicendum erit, inſtitutionem valere, nullo iure impediente. Nam & hoc modo nomen tantùm hæredis confertur in codicillos: ipſa verò inſtitutio ſcribitur in teſtamento. *d. l. inſtitutio, vers. proinde.*

18 Quin immò etſi ita ſcriptum ſit. *Ille hæres eſto, quem codicillis hæredem ſcripſi*: valet inſtitutio etiam in filio, qui in poteſtate eſt; cùm nulla ſit conditio, quæ in præteritum, vel quæ in præſens confertur, *eodem teſte Vlpiano in d. l. inſtitutio §. 1.*

Quod de inſtitutione dictum eſt, idem quoque di-
19 cendum eſſe videtur de ſubſtitutione: quæ & ipſa verbis directis facta, trahitur ad fideicommiſſum: & ſi alioquin ea ſit dubia & obſcura, eadem ratione declarari poteſt, ut directa ſit, non obliqua aut fideicommiſſaria, *ſecundum Baldum in conſ. 271. vol. 2. & conſ. 92. n. 1. vol. 5.*

20 Denique codicillis tametſi imperfectis ambigua verba teſtamenti poſſe declarari, iuri conſentaneum eſt: *arg. l. ult. ff. de reb. eor. qui ſub tutel. vel cur.* Verbi gratiâ: Teſtator centum filio reliquit: codicillis pòſt declarat, ea ſe filio reliquiſſe, iure inſtitutionis: ſanè tunc valet eiuſmodi declaratio facta in codicillis; *ut vult Ludovic. Roman. in conſ. 179. n. 7. quamvis contrarium ſtatuere videatur Bald. in l. 14. nō codicillum. C. de teſtam. ut & Salicet. in Authen. noviſsima. ibidemq́ Iaſ. C. de inoff. teſtam.*

Hoc amplius notandum eſt, poſſe hæredem teſtamento inſtitutum, ex certâ cauſâ, veluti ex metu ſibi ab 21 hærede illato, per codicillos aut epiſtolam indignum hæreditate declarari: ita ut eo elogio codicillari hæreditas ei tanquam indigno auferatur: neque tamen ea coæredibus teſtamento ſcriptis accreſcat: ſed vel ab inteſtato hæredibus legitimis, vel fiſco applicetur. *l. 4. in princ. ibiq́; Alex. C. de his quib. ut indig. aufer. hær. Mantic. l. 2. de coniect. ult. volunt. cap. 7. Papin. lib. 1. Notar. c. 7. de nullit.* Quod adeô verum eſt, ut poſſit fieri iſta declaratio etiam coram duobus teſtibus, *ſecundum Gloſſ. in l. 15. hæredes palàm. §. ſi quid poſt. in verb. poſſe. ubi Dd. ff. Qui teſtam. facere poſſ. Bald. conſ. 440. & conſ. ſeq. lib. 2.* Licet aliâs adimi legata non poſſunt, niſi coram quinque teſtibus, *l. ult. in fi. C. de codicill.* In quo tamen iure Canonico duorum teſtium ſufficit præſentia. *c. cùm eſſes. c. relatum. De teſtam. Bald. conſ. 28. lib. 3. Cuman. in l. 16. ſi filius. ff. de liber. & poſth. hæred. inſtit. Rolan. de Valle conſ. 16. n. 2. lib. 1. Decius. conſ. 361. col. 4.*

Similiter & ab inteſtato factis codicillis legitimum 22 hæredem vel bonorum poſſeſſorem rogare poſſumus, & fidei ipſius committere, ut hunc vel illum ad hæreditatem ſecum venire patiatur: vel ut hæreditatem ſuam totam, partemvè eius, aut rem aliquam ſingularem (*veluti fundum, aut hominem, aut pecuniam certam*) alicui reſtituat. *§. prætereà. Inſtit. de fideicom. hæred. l. 1. §. hoc autem Senatusconſulto. ff. Ad SC. Trebell. l. 1. §. ult. ff. de lega. 3.* Nam & ſine ſcripturâ per fideicommiſſum rectè hæreditas relinquitur. *l. 5. C. Ad SC. Trebell. l. 22. Et in Epiſtola. & l. penult. C. de fideicom. l. 5. §. 1. in fi. ff. de re iudic.*

Patet

Patet itaque ex his, quæ diximus, poſſe codicillis
23 per fideicommiſſum rectè dari hæreditatem, tàm ex teſtamento, quàm ab inteſtato: non autem directâ hæredis inſtitutione vel ſubſtitutione, quæ in codicillis non valet.

Cuius conſequens eſt, nec codicillis adimi hæredi-
24 tatem poſſe. *d. §. codicillis & d. l. 2. ex q.* amplius hærede purè inſtituto in teſtamento, nec codicillis conditionem adiici poſſe. *d. §. codicillis, & l. 6. Divi. in princ. ff. de iure codicill. & l. penult. ff. de condit. inſtit.* quia ſcilicet conditione adiectâ, teſtator in defectum cōditionis adimere videtur hæreditatem: quod codicillis nullo planè modo facere licet. *Bald. conſ. 475. lib. 2.*

Quòd ſi ergo inſtitutioni hæredis aut ſubſtitutioni conditionem adijcere non licet: multò minus eam in teſtamento adiectam codicillis detrahere licebit: cùm hoc caſu in defectum conditionis detur hæreditas, quæ priùs non erat data. Minùs autem licet codicillis hæreditatem dare, quàm adimere: *ut eleganter docet hoc modo Donellus in d. cap. 19. in fi.*

25 Cæterùm an pater in codicillis liberos directò inſtituere hæredes poſſit, quæſtionis eſt. Et ſanè videtur dicendum, poſſe: ſaltem ob privilegium & ius ſingulare teſtamenti inter liberos facti: quoniam ſcilicet patri iure ſaltem novo permittitur teſtari, quomodo velit, & quomodo poſſit. *l. 7. filij verſ. ſed etſi. ibi, quibuſcunq. verbis voluntas declarata ſit. l 21. ſi cogitatione ibi, qualiſcunq. iudicio. & l. ult. ibi, teſtamentum vel codicillos C. Famil. erciſc. l. 21. hac conſultiſſima §. ex imperfecto. C. de teſtam.* Et per conſequens, inſtar militis, liberos codicillis directò hæredes inſtituere poteſt. *l. 1. & l. 36.*

 militis.

militis. in prin.ff.de teſtam.milit. ubi Paulus in hunc modum reſpondit: Militis (inquit) codicillis ad teſtamentum factis, etiam hæreditas iure videtur dari.

Nam & aliàs qualiscunque ſcriptura patris ſufficit ad hoc, ut hæreditas ab eo inter liberos dividatur, etiam citra formam teſtamenti vel codicilli. *d.l. filij. & Novel.18. De trient. & ſemiſſ. §.7. Et quod ſupra nobis.* 26

Contrarium tamen verius eſſe communiter reſpondetur ab interpretibus: nimirum liberis directò in codicillis hæreditatem dari non poſſe *l. 76. Scævola. ff. Ad SC. Trebell.* ubi ſi pater filium ſuum impuberem ex aſſe ſcripſerit hæredem, eique codicillis ſubſtituerit: ſubſtitutionem hanc inutilem eſſe Scævola reſpondit: propterea quòd codicillis hæreditas neque dari, neque adimi poſſit: & ſic illa ſubſtitutio eſt veluti quædam ademptio hæreditatis: ſiquidem adimit hæreditatem, qui inſtituto ſubſtituit, aut ſubſtitutum directò dat. *Ita poſt Gloſſ. contra Bartolum decidit Salic. in d.l. filij n. 5. & ibid. alleg. in addit. Bald. n. 7. verſ. ultimo quæritur, nunquid pater, cum ibi not. in Apoſtil. & idem Bald. in l. 14. non codicillum, in princ. ibiq. Alex. in Apoſtil. C. de teſtam.* 27

Neque ſanè illud immeritò: cùm quicquid lege aliquâ ſpecialiter non videtur expreſſum, id veterum legum conſtitutionumque regulis omne relictum intelligitur, *ut eſt in l. 32 præcipimus, in fi. C. de appellat. Rolan. à Valle conſ. 68, n. 30. & conſ. 72. n. 44. vol. 1. Molin. de uſuris n. 58.*

Nec

Nec obſtant leges in contrarium ſuprà addu-
28 ctæ: quarum pleræque loquuntur de diviſione hæreditatis, quæ à patre in codicillis rectè fieri poteſt. *d. l. filij. d. l. ſi cogitatione. & d. l. ult.* Quemadmodum & *d. §. ex imperfecto,* non de codicillis, ſed teſtamento imperfecto loquitur.

Proprium verò & ſingulare ius eſt in milite, qui codicillis etiam directò hæredem inſtituere poteſt: favore ſcilicet tùm iuris & muneris publici: tùm etiam ſimplicitatis & imperitiæ militaris: cùm arma ſcire magis, quàm iura, milites debeant. *l. 1. & 2. ff. de teſtam. milit. l. ult. §. ult. Cod. de iure deliber. l. 1. ibique Bald. Cod de iur. & fact. ignor.* Quo & ipſo tamen privilegio & iure ſingulari miles extra militiam non utitur. *l. 40. veterani. & l. ult. ff. Ad. Leg. Falcid.*

Denique ad *Novellam 18. §. 7.* quod attinet, loquitur & illa *cum alijs ſupra allegatis legibus,* de hæ-
29 reditatis diviſione tantùm, quæ à patre inter liberos fieri poteſt, non modò codicillis, ſed etiam alia quacunque ſcripturâ: ita tamen, ut diviſionem illam confirmet parens, vel ſuâ, vel ſuorum liberorum ſubſcriptione: cùm olim quodlibet voluntatis paternæ ſufficeret indicium. *d. l. filij. & d. l. ſi cogitatione. l. 20. ſi filia. §. 3. ſi pater. l. 30. ex parte. §. 1. ff. Famil. erciſcun. l. 10. quoties l. 16 filij patris. & l. ult. C. eod. tit. l. 8. parentibus. C. de inoff. teſtam. l. 21. hac conſultiſſima. §. 1. C. de teſtam. & Nov. 107. de teſtam. imperfect. §. 2.*

CAPUT

Digitized by Google

CAPVT IIX.

DE FORMA CODICILLORVM eorumque ordinatione ex teſtamento vel ab inteſtato.

SVMMARIA.

1. Forma codicillorum partim in ordinandi, partim confirmandi modo conſiſtit.

2. Codicilli vel teſtamento, vel ab inteſtato fieri poſſunt: & quomodo differant n. 3.

NVNC DE FORMA CODIcillorum, eorumque ordinatione ac ſolennitate, & quibus modis conficiantur ac confirmentur, dicendum eſt.

Pertinet autem ad formam codicillorum, non ſolùm ordinandi ſiue conficiendi, ſed etiam confirmandi modus.

Quod ad modum ordinandi vel conficiendi codicillos attinet: conſtat ex his, quæ iam anteà tradita ſunt, poſſe fieri codicillos, vel teſtamento facto, vel ſine teſtamento, *ut eſt apud Paulum in l. 8 conficiuntur, in princ. ff. de iur. codicill.* vel, ut idem Paulus ait, aut ab inteſtato, aut ad teſtamentum, *l. 16. ab inteſtato, in princ. & verſ. ad teſtamentum ff. d. tit.* Quomodo & Vlpianus *in l. 8. cùm hi. §. 2. ff. de transactionibus*, ijſdem verbis utitur, ibi, ſiue ad teſtamentum (*vel, ut alij legunt à teſtato*) factis, ſiue ab inteſtato.

Quæ

Digitized by Google

Quæ autem ſit differentia inter codicillos ab inteſtato, & ad teſtamentum factos, idem Paulus diſertè exponit *lib. 21. Quæſtionum:* Ab inteſtato (inquit) factis codicillis relicta, etiam poſteà natus inteſtati ſucceſſor debebit. Quicunque enim ab inteſtato ſucceſſerit, locum habent codicilli. Nam unus caſus eſt: nec intereſt, qui ſuccedit, dum inteſtato ſuccedat. Ad teſtamentum autem, quod quoquo tempore feciſſet, pertinent codicilli. Et (ut manifeſtiùs dicam) inteſtato patrefamiliâs mortuo, nihil deſiderant codicilli: ſed vicem teſtamenti exhibent: teſtamento autem facto, ius eius ſequuntur: *ut eſt in d. l. 16. ab inteſtato.* Sed de vi & poteſtate codicillorum tàm ab inteſtato, quàm ad teſtamentum, factorum, ſuo loco infrà latiùs pertractabitur.

CAPVT IX.

QVOMODO CODICILLI IN SCRIPTIS VEL SINE SCRIPTIS ORDINENTUR.

SVMMARIA.

1. Codicilli aut ſcripto fiunt, aut ſine ſcripto, per nuncupationem.

2. Codicilli, inſtar teſtamenti, alij ſunt ſcripti, alij nuncupati: Propriè tamen codicilli ſunt, qui ſcriptura conſtant. n. 3. Eorumq́; definitio. n. 4.

5. Voluntatis ultimæ ſpecies duæ præcipuæ, Teſtamentum & codicillus.

6. *Fideicommiſſum, tàm nuncupatione vocis, quàm ſcriptura, relinqui poteſt: & an epiſtola ſimiliter. n. 10.*
7. *Epiſtola fideicommiſſaria quid, & quod ſit ſpecies quædam ultimæ voluntatis: & quomodo à codicillis differat. n. 8.*
9. *Literæ commendatitiæ an vim codicillorum habeant, an ſcribentem obligent n. 13.*
11. *Aliud eſt commendare, aliud fidei committere, & quid ſignificet verbum* Commendo. *n. 12.*
14. *An & quatenus in milite valeat talis oratio, in vim teſtamenti vel codicillorum.*

ALTERVM, CVM DE FORMA codicillorum quæritur, in conſiderationem venire ſolet illud, quod codicilli (ut iam ſuprà quoque aliquoties dictum eſt) in modum teſtamentorum utroque modo conficiuntur: vel in ſcripto, vel ſine ſcripto, hoc eſt, per nuncupationem: ſive id quod linguâ & voce teſtatoris nuncupatum eſt, poſteà in ſcripturam redigatur, ſive non, *ſecundum Gloſſ. in §. non tantùm, Inſtit. de codicillis, & in Rubr. C eod. tit.* 1

Sic nimirum codicilli alij ſunt ſcripti, alij non ſcripti, ſive nuncupati: Perinde ut & teſtamentum aliud eſt ſcriptum, aliud nuncupativum *§ ult. Inſt. de teſtam. ord.* Quæ codicillorum diſtinctio exſtat *in l. ult. §. ult. ibi ſive in ſcriptis, ſive ſine ſcriptis voluntas conficiatur, & in l. 13. generali, ibi, ſive ſcriptâ, ſive non ſcriptâ voluntate. C. de ſacros. Eccleſ.* 2

Quanquam enim propriè non ſunt codicilli, nec rectè ita dicuntur, ſi ſcripto non conſtent: quod & vox codicillorum, quæ ſcripturam deſiderat, & origo 3

eorun-

eorundem, quales ab initiò fuerunt, ſatis arguit: *ut declarat hoc Imp. in princ. Inſtit. de codicill.* quomodo & aliâs codicilli nomine ſcripturæ definiuntur? & cum his omne omninò ſcriptum teſtamenti, etiam imperfe-
4 ctum, veluti epiſtola fideicommiſſaria, confertur, ceu ſcriptura quolibet tenore formata. *l. ult. C. Quemad. teſta. aperi. & l. 2. §. 1. ff. d. tit. & l. 5. ff. de tabul. exhib.* Tamen uſus ita obtinuit, ut nuncupata imperfecta & minùs ſolennis voluntas etiam codicillus vocetur: neque minùs ea voluntas non ſcripta ſint codicilli, aut codicillorum verbo contineantur, quàm ſcripta. *d. l. generali & d. l. ult. § ult. l. 5. & ſine ſcriptura. C. Ad SC. Trebell. l. 22. & in epiſtolâ C. de fideicomm.*

Nam & *in d. l. ult. §. ult.* expreſſè codicilli, præter te-
5 ſtamentum, voluntas ultima appellantur: ſive ea voluntas in ſcriptis, vel ſine ſcriptis, conficiatur: ex quo manifeſtò intelligitur, duo ſumma genera ultimæ voluntatis eſſe, teſtamentum & codicillum: & poſterioris huius generis ſpecies itidem duas, ſi formam eorum ſpectes, codicillos ſcilicet ſcriptos & non ſcriptos. *d. l. ult. § fin. & d. l. generali. Donel. lib. 7. Comment. Iur. c. 18. circ. fin.*

Sic & fideicommiſſum non ſolùm ſcripto, veluti
6 epiſtolâ aut libello, ſed etiam ſine ſcripturâ, ſola ſcilicet vocis nuncupatione, immò etiam nutu, rectè relinquitur. *d. l. & ſine ſcripturâ. l. 22. & in epiſtolâ. ibi, vel ſine ſcripturâ. l. ult. in princ. ibi, ſi ſine ſcripturâ & præſentiâ teſtium fideicommiſſo relicto. C. de fideicommiſſ. l. 21. nutu. ff. de legat. 3. l. 5. §. ult. ibi, ſi fideicom-*

miſſum ſine ſcriptura pronunciatum, ibiq; Accurſ. ff. de re iudic.

Quo in loco animadvertendum eſt, epiſtolam, cuius hic fit mentio, ſpeciem eſſe ultimæ voluntatis, æquè ac codicillum: à quo parum admodùm, aut certè vi & poteſtate, non differt: cùm nihil aliud ſit codicillus, quàm brevis epiſtola: de cuius fide ſi conſtet, hoc eſt, ſi manu eius, de quo quæritur, ſcriptam eſſe epiſtolam liquear: vicem habet codicillorum: & ex illa debentur omnia, quæ in eâ relicta ſunt. *l. 75. miles. & l. ult. in prin. ff. de lega. 2. Harmenop. lib. 25. tit. 10* §. 35. Hinc & Epiſtola fideicommiſſaria dicitur *in l. 7. cùm hæredes. C. Qui teſtam. face. poſſ. ibi, in codicillis & epiſtolis fideicommiſſarijs,* quæ duo ibi æquiparantur (nam ſicut codicillus fit vice teſtamenti, ita epiſtola fit vice codicillorum, *ſecundum Iſidorum lib. 4. Origin. 24.*) Sed in eo tamen differunt, 7

quòd Epiſtola ſine ſcripturâ non perficitur: codicillus etiam ſine ſcripturâ perfici poteſt. *d. l. ult. §. ult. d. l. & ſine ſcripturâ*: utrobique tamen, ut in alia qualibet ſpecie ultimæ voluntatis (excepto uno teſtamento) quinque teſtes adhiberi debent. *d. l. ult. in fi. l. 28. cùm antiquitas §. 1. C. de teſtam. Mantica lib. 1. de coniect. ult. volunt. cap. 11. & 12.* 8

Qua occaſione non incommodè hîc quæritur, An literæ, quibus hæreditas promittitur, & animi affectus exprimitur, vim codicillorum habeant, nec ne. Ad hanc quæſtionem Paulus *lib. 3. Sententiarum* reſpondet, vim codicillorum eiuſmodi literas non obtinere: quippe cùm certam voluntatem codicilli continere debeant, *l. 17. litteræ ff. de iure codicill.* 9

Quan-

Digitized by Google

Quanquam enim epiſtolâ (ut modò eſt dictum) fideicommiſſum relinqui poteſt: tamen hoc ita de-
10 mum verum eſt, ſi de fide eius certaque voluntate conſtet, qui fideicommiſſum relinquit. Ac propterea licet quis iactaverit aut promiſerit alicui hæredem ſibi futurum: aut dixerit eum à ſe diligi tanquam filium, cui bona ſua præ alijs deferri cupiat: tamen ſi eum non heredem inſtituerit, is animi affectum quidem, hoc eſt, inchoationem aut deſtinationem voluntatis ſuæ, ſed non certam & perfectam voluntatē declaravit: verumque adeò eſt, quod Baldus *in d.l. litera.* adijcit, eum qui promittit hæreditatem, de vento ſervire.

Quod & ab Vlpiano ex D. Pij reſcripto ita reſponſum legitur *in l. 11. fideicommiſſa §. 1. ff. de lega. 3.* Si
11 ita quis reſcripſerit, *Illum tibi commendo,* Divus Pius reſcripſit, fideicommiſſum non deberi. Aliud enim eſt perſonam commendare, aliud voluntatem ſuam fideicommittentis hæredibus inſinuare.

Etenim verbum hoc *Commendo* non eſt precarium, nec fideicommiſſi parit actionem, ſecundum Paulum *lib. 4. Sententiarum tit. 1. §. 6.* & ut Impp. Valerian. &
12 Gallienus reſcripſerunt, ex verbo *Commendo*, teſtamēto vel codicillis non videri fideicommiſſariam libertatem relictam eſſe, auctoritate iuris declaratur, *l. 12. ex verbo. C. de fideicom. libert.* Quam in ſententiam etiam à Scævola reſponſum legitur *in l. 41. Thais ancilla, §. 6. ff. de fideicom. libert.* hoc modo: L. Titius (inquit) ita teſtamento cavit: *Medicos tibi commendo illum & illum*: in tuo iudicio erit, ut habeas bonos libertos & medicos. Quæro an fideicommiſſa libertas ijs competere poteſt?

H 2 Reſpon-

Digitized by Google

Reſpondi, ſecundum ea, quæ proponerentur, non neceſſitatem hæredibus impoſitam, ſed arbitrium permiſſum.

Nam & aliàs literæ commendatitiæ ſcribentem non obligant, *ſecundum Vlpianum in l. 12. ſi verò. §. 12. ff. Mandati*: Cùm quidam (ait) talem epiſtolam ſcripſiſſet amico ſuo: *Rogo te, commendatum habeas Sextium Creſcentem amicum meum*: non obligabitur mandati: quia commendãdi magis hominis, quàm mandandi cauſá, ſcripta eſt. 13

Quò etiam pertinet illud, quod ab Impp. Honorio & Theodoſio reſcriptum ita legitur *in l. ult. C. Quod cum eo qui in alien. poteſt. eſt negoc. geſt. dica*, non ſcilicet convenire familiares epiſtolas, quibus homines plerunque commendant abſentem, in obligationem trahi. De quo eſt etiam in Synopſi *Baſilic. lib. 18. tit. 2. cap. 17.* ibique Anatolius Scholiaſtes notat, ubi hæc verba leguntur: *μὴ παραθῆναι δι' ἐπιστολῆς ἔνοχον τινα ποιείτω, εἰ μὴ ἰδίȣ δεσπότȣ παρακολȣθήτη ἐπιτροπὴ*, hoc eſt, Per epiſtolam commendatio neminem obligatum reddat, niſi ipſius domini iuſſus ſequatur.

Denique ne in milite quidem, niſi de ſupremæ voluntatis ipſius affectu conſtet, valet eiusmodi oratio: puta, ſi (ut plerunque ſermonibus fieri ſolet) dixit alicui: *Ego te hæredem facio, aut tibi bona mea relinquo*: quæ verba pro teſtamento obſervari non debent: ne falſis teſtimonijs detur occaſio: & ne per hoc vera iudicia ſubvertantur. *§ planè Inſtit. de milit. teſtam. ibi Baver. n. 13. & 14. & VVeſenbec. in. fi. ibid.* Niſi ex alijs circumſtantijs appareat, ſeriò hoc actum eſſe, puta in acie, ſaltem imminente prælij diſcrimine. *l. 14. licet. C. de pactis* 14

l. 15.

Digitized by Google

l.15.milites.ff.de teſtam.milit. Nam etſi aliâ forſan ratione (*ut Thalæus notat*) probetur, fideicommittere eo verbo teſtatorem voluiſſe, omninò tunc valet: ſicut & ex noviſſimis conſtitutionibus omne verbum ad fideicommittendum utile & validum eſt: *ut notat Cuiac.apud Paulum d.tit.1. de fideicommiſſis. §.6. in fi.*

CAPVT X.

AN SOLENNITAS ORDINATIONIS aliqua deſideretur in codicillis, æquè ac in teſtamentis, & qualis illa ſit.

SVMMARIA.

1. *Forma eſt de rei ſubſtantiâ.*
2. *In codicillis an ſolennitas aliqua ordinationis requiratur, & qualis. n.6.*
3. *Codicillus minus ſolennis & informis voluntas ultima, eiuſq. uſus, & quomodo hoc intelligatur. n. 4.*
5. *Plena & perfecta ſolennitas in codicillis non requiritur.*
7. *Poſterior voluntas derogat priori in codicillis, licet non ſignatis aut ſubſcriptis.*
8. *Poſtremum & ultimum quid dicatur.*
9. *Codicillorum ſolennia quæ ex conſtitutione Theodoſii.*
10. *Teſtium quinq. numerus ſufficit in codicillis: non autem pauciorum, ut in teſtamento imperfecto. n.11. & an teſtis eſſe poſſit mulier aut peregrinus n.12. etiamſi non ſint rogati, ſed fortuiti. n.13. & quamvis non uno eodemq. ſignent & ſubſcribant tempore. n.14.*

15. Teſti-

15. Teſtium ſubnotatio in codicillis ſufficit pro ſolennitate, etiam abſq; ſubſignatione.

PRAETEREA AD FORMAM codicillorum vel maximè pertinet ſollennis obſervatio & formula ordinationis codicillorum: quæ eſt quaſi de eorum naturâ & ſubſtantiâ: ſine qua codi- 1
cilli conſiſtere non poſſunt. *arg. l. 4 certa forma. Cod. de iure fiſci, lib. 10. cum ibid. not. per Gloſſ. & Dd.*

Poterat autem hoc loco non immeritò in dubium vocari, an codicilli aliquam ſolennitatem ordinationis deſiderent, nec ne. Id quod ſimpliciter negan- 2
dum eſſe videtur: ſiquidem eo ipſo vel maximè differt codicillus à teſtamento: quod ſcilicet teſtamentum ſit ultima voluntas ſolennis: codicillus verò minùs ſolennis: ut ex definitione codicillorum ſuprà tradita intelligitur. Itaque & diſertè affirmat Imp. Iuſtinianus *in §. ult. ff. de iure codicill.* nullam ſolennitatem ordina- 3
tionis codicillos deſiderare. Sicut & à quibusdam codicillus definitur ultima voluntas informis, nullam ordinationis ſolennitatem deſiderans. *Fer. Vaſq. de codicill. tom. 3. lib. 3. §. 30. n. 4. Bald. conſ. 389. lib. 5. Corne. conſ. 202. n. 5. lib. 4.* Quoniam in codicillis nulla iuris civilis ſolennia, nulli ritus, nullæ formulæ, nulla certa verba, nullus ordo, nulla denique ordinationis ſolennitas legibus præſcripta, obſervatur: ſicut aliâs teſtamenta, certa iuris ſolennia, certasque formulas, & ſummam legum diligentiam deſiderant.

Nam

Nam & idcirco recepti in uſum ſunt codicilli facilius, magno & publicæ, & privatæ rei commodo: ut expeditior eſſet ratio ultimæ voluntatis condendæ, ſupplendiùque teſtamenti, non impedita tot regulis iuris, quas obſervare non ſemper integrum eſt abſentibus, vel alia qualibet ex cauſâ, tàm privatâ, quàm publicâ, impeditis: veluti ob magnas & longas peregrinationes, quæ apud veteres fuerunt: ubi ſi minùs quis teſtamentum, at codicillos facere poſſet: *ut ait Imp. in pr. Inſtit. de codicillis.*

4 Sed hæc quidem ita vera ſunt iure antiquo civili, à veteribus Iuriſconſultis in Rempublicam Romanam introducto: ex quo Inſtitutiones Iuris magnâ ex parte compoſitæ ſunt: veluti ex fragmentis Caij, Vlpiani, & aliorum: in quibus fortaſſis hoc expreſſum fuit, nullam omninò ordinationis ſolennitatem in codicillis deſiderari.

Deinde verum hoc quoque eſſe conceditur, quatenus de ſolennibus Iuris civilis, hoc eſt, à iure civili introductis, veluti ex Lege XII. tabularum & Principum conſtitutionibus intelligitur, *§. 2. & 3. Inſtit. de teſtam. ord.* In quibus non ponuntur ſolennia Iuris Prætorij, veluti teſtes & ſigna eorum: alioquin omnes actus faceret teſtium adhibitio ſolennes, ut rectè ita intelligit Cuiac. *ad Africani ſecundum tractatum in l. 15. ſed cùm ff. de iure codicill.*

5 Denique (ut ſemel abſolvamus) in codicillis nulla deſideratur ſolennitas plena & perfecta, qualis in teſtamentis deſideratur: idque non tantùm in univerſum: ſed nulla planè in ſingulis huius ſolennitatis partibus, *ut docet Donell. lib. 7. Comment. Iur. civil. c. 19.* Neque

 enim

enim idem numerus teſtium, eorumque conditio & qualitas, neque eorundem ſubſcriptio atque obſignatio in codicillis, quæ in teſtamentis requiritur: ſed neque ſcribi, neque ſubſcribi, neq; ſignari codicillos manu teſtatoris neceſſe eſt. *l. 6. §. penult. ff. de iure codicill.* 6

Quin immò, ſecundum Martianum, licet in confirmatione codicillorum paterfamilias adiecerit, ut non aliter valere velit codicillos, quàm ſua manu ſignatos atque ſubſcriptos: tamen valent nihilominus facti ab eo codicilli: quamvis ab eo nec ſignati, nec manu eius ſubſcripti fuerint *d. l. 6. §. licet.* Quoniam ea (ut ibidem ſcribit Iuriſconſultus) quæ poſtea geruntur, prioribus derogant, maximè in ultimis voluntatibus. In his 7
ſiquidem poſterior voluntas derogat priori: à qua ut recedere ei non liceat, nemo ſibi legem dicere poteſt: adeoque potior ſemper habetur ſuprema & ultima voluntas. *l. 22. ſi quis in princ. ff. de leg. 3.* 8 Vltimum autem non eſt, nec eſſe dicitur, quo aliquid ulterius reperitur. *l. 92. proximus. ff. de verb. ſignific.*

Si quis igitur teſtamento ſuo confirmavit codicillos, quos ſignaverit, nec ſignaverit tamen neceſſariò alterum horum conijciendum eſt, aut noluiſſe eos ſignare, mutata voluntate priore, quod facere non poteſt: & tunc quoque ſola eius voluntas ſufficit: cùm nulla (ut modò eſt dictum) vel ſubſcriptio, vel ſignatio in codicillis per leges requiratur.

Quanquàm verò codicilli (ut hactenus demonſtratum eſt) nullam ſolennitatem iuris civilis, aut ſaltem non eam, quam teſtamentum, requirit, hoc eſt, 9

plenam

plenam & perfectam deſiderant: ſive in numero teſtium, ſive in eorum conditione, aut conteſtatione (Nam & olim ſatis erat, ſi de codicillis conſtaret legitimo teſtimonio, id eſt, ſaltem duorum teſtium fide, etiamſi mulieres eſſent, aut peregrini, non etiam cives Romani) nihilominus tamen in codicillis ordinandis etiam hodie obſervationes quædam legibus præſcriptæ ſunt: *de quibus exſtat Imp. Theodoſii conſtitutio in l. ult. §. ult. C. de codicillis, cuius verba hæc ſunt:* In omni (inquit) ultimâ voluntate (excepto teſtamento) quinque teſtes, vel rogati, vel qui fortuitò venerint, in uno eodemque tempore debent adhiberi: ſive in ſcriptis, ſive ſine ſcriptis voluntas conficiatur; teſtibus videlicet, quando in ſcriptis voluntas componitur, ſubnotationem ſuam accommodantibus.

Quibus ex verbis intelligitur, non quidem in codi-
cillis ſolennia illa teſtamentorum, quæ iuris civilis ſunt,
10 requiri: ſed tamen non eſſe eos ſine ſolennibus ordina-
tionis cuiusdam ſingularis.

Nam primò quod ad numerum teſtium attinet,
11 ſeptem in teſtamento eſſe debent: at in codicillis, ſicut
in qualibet aliâ ultimâ voluntate minùs ſolenni, veluti
in epiſtolâ fideicommiſſariâ, & in donatione mortis
causâ, quinque teſtes ſufficiunt. *d. l. ult. l. 21. hac conſul-
tiſſima. & l. 28. cùm antiquitas §. 1. C. de teſt. Mantic. lib. 1.
de coniect. ult. volunt. c. 11. & 12. Corneus conſ. 18. vol. 2. &
conſ. 298. vol. 1.*

Nec ſanè minor numerus teſtium in codicillis admittitur: etiamſi in teſtamento interdum, ſive ex ſtatuto, ſive ex conſuetudine, ſive ex iuſta aliqua cauſa admittatur: veluti ſi coram parocho & alijs duobus teſtibus codicilli facti ſint: quod aliàs ſtatuendum

Videtur per.c.cùm eſſes.& c.relatum. De teſtam. Bald. in conſ.351. Alex. conſ.17.col.4.lib.3.& conſ.176.col.3. verſ. Non obſtat.lib.5. Decius conſ.284.n.6. Nam expreſſè *in d.l.ult.§.ult.*dicitur, in omni ultima voluntate, excepto teſtamento, quinque teſtes adhiberi debere: quod verbum, Debere importat neceſſitatem, *ſecundum Gloſſ.in l.1.in verb.poteſt.ff.de iuriſdict.omn.iudic.Bart.in l.3.col.1.C.de pignor.& hypoth.& in l.2. ibiq. Socin. Iun. n.164.ff.de lega.2.Ias.in §.curare n.3.Inſtit.de actionib. Covarru.in Rubr.de teſtam.part.3.n.21.Cephal.conſ.360. n.8.& 13.*

Deinde in teſtamentis non niſi cives Romani, ſaltem maſculi, non autem mulieres, teſtes adhiberi poſſunt: At in codicillis ſine ullo diſcrimine conditionis etiam mulieres teſtimonium poſſunt dicere, *d.l.ult.§. ult.ibiq. Gloſſ.l.20.qui teſtamento.§.6.mulier.ff. Qui teſtam.fac.poſſ.§.6. Inſtit. de teſtam.ordin.& utrobiq. Dd.* Quanquam contrarium ſtatuere videatur Scholiaſtes Harmenopuli *lib. 1. tit. 6.* qui mulierem quoque removet à teſtimonio dicendo in donatione cauſâ mortis. 12

Cæteroquin in codicillis eoſdem teſtes admitti, qui in teſtamento admittuntur, non eſt dubium, *ut ſcribit Crotus in tract.de teſtib.part.2.n.1. & 2. quem refert Maſcard.de probationib.concluſ.308.n.5.vol.1.*

Tertiò in teſtamẽtis rogatos teſtes eſſe oportet, & ſingulariter requiſitos: At in codicillis ſufficit, teſtes vel rogatos, vel fortuitos adeſſe. *d.l.ult.& l.21.heredes palàm. §.pen.ff. Qui teſtam.fac.poſſ.Vlpian.in frag.Inſt.tit.20.§. 9.Paul.lib.3.Sentent.tit.4.§.3.& ibid. Cuiac. & pulchrè Dionys.* 13

Dionyſ.Gotofred. in Novel. 90. de teſtib. cap. 1. Perinde ut & in teſtamento inter liberos, & ad pias cauſas: *ſecundum Gloſſ. in d. §. ult. & Socin. reg. 420.*

Nec obſtat, quod *in d. l. ult. §. ult.* dicitur, adhiberi teſtes debere, qui tunc adhibiti eſſe intelliguntur, cùm rogati ſunt, ut codicillis adſint: ita ut alterius cauſâ fortè rogati ad teſtandum non ſint idonei: *ut eſt in d. l. hæredes palàm.* Nam hoc ibidem mox declaratur ita accipiendũ eſſe, ut licet ad aliã rem ſint rogati vel collecti, ſi tamē ante teſtamentũ certiorentur, ad teſtamentũ adſe eſſe adhibitos: poſſe eos teſtimoniũ ſuũ rectè perhibere. Ita in codicillis ordinandis nõ eſt neceſſe ab initio teſtes convocari, aut rogari ad teſtandũ de ultimâ voluntate teſtatoris: nec quicquam intereſt (ut Imp. Theodoſius loquitur) rogati an fortuitu venerint in eum locum, ubi codicilli fiunt: ſed cum fortuitu vel alterius rei causâ venerint, hoc ſaltem exigitur, ut ante teſtimonium moneantur, ſe ad codicillos adhiberi: quod & ipſum rogari eſt: in quo non multum codicillus videtur differre à teſtamento, *ut notat Donell. in præalleg. cap. 19. de codicillorum iure.*

Quartò ut in teſtamentis, ita in codicillis pro ſo-
14 lennitate omninò exigitur, ut teſtes adhibiti uno eodemque tempore, hoc eſt, ſimul adſint & interveniant: ſaltem ut audiant vel cognoſcant voluntatem teſtatoris: non autem ut ſignent vel ſubſcribant. In quo & ipſo tamen à teſtamento codicilli differunt: quippe cùm in eo omnibus teſtibus uno eodemque die ac tempore congregatis ſimul offertur ſignanda & ſubſcribenda ſcriptura teſtatoris. *d. l. hac conſultiſſimâ. & d. l. cùm antiquitas.*

Quintò ut teſtamenta, ita codicilli, tam ſine ſcriptis, quàm in ſcriptis, confici poſſunt: ita ſcilicet, ut declaret teſtator ſuos hos codicillos eſſe coram quinque teſtibus, ſi quidem codicilli ſcripti ſunt: ſin verò non ſcripti, ut coram his voluntatem ſuam nuncupet. Sed in eo tamen à teſtamento differunt codicilli: quòd ſcilicet, ſi ſcripti ſint codicilli, atteſtatio teſtium in his nihil niſi ſubnotationem, hoc eſt, ſubſcriptionem abſque obſignatione, deſiderat: at in teſtamento duas res coniunctas deſiderari certum eſt, nempe ſubſcriptionem, teſtium, & obſignationem ſive ſubſignationem, *d. l. ult. §. ult. & d. l. hac conſultiſſimâ.* Sufficit igitur ſingulos teſtes, qui in codicillis adhibentur, proprio chirographo annotare: ut conſtet, quis & cuius codicillis teſtis adfuerit: etiamſi eos non ſignaverit: quod in teſtamento aliâs fieri neceſſe eſt. *l. penult. ff. Qui teſtament. fac. poſſ.*

CAPVT XI.

CODICILLIS FACTA HAEREDVM inſtitutione aut exhæredatione, utrum ea diſpoſitio pro codicillo, an teſtamento haberi debeat, & quomodo.

SVMMARIA.

1. *Codicillis hæres nemo rectè inſtituitur.*
2. *Palàm nuncupato hærede, ſi legata poſteà in tabulas collata ſint, non teſtamenti, ſed codicicilli vim habent.*
3. *Inſtitutio & exhæredatio propria ſunt nota teſtamenti.*

4. *Qua-*

Digitized by Google

4. *Qualitas rei intentionem agentis demonſtrat.*
5. *Præſumptio pro teſtamento magis, quàm codicillo, eſt hæredis inſtitutio, etiam minus ſolennis.*
6. *Teſtamenti ſcriptura imperfecta an valeat iure codicilli & quatenus.*
7. *Scriptura ad teſtamentum parata vim teſtamenti non habet: niſi additâ clauſulâ codicillari.*
8. *Codicillus largo modo teſtamentum dicitur.*
9. *Cautela abundans teſtamento non nocet: ut nec error ſcribæ. n. 10.*
11. *Actus non iudicatur ex nominatione, ſed potiùs ex formâ rei & eſſentiâ.*
12. *Codicillus inflexis, teſtamentum directus verbis factum dicitur: & quid ſi verbis communibus quis uſus ſit. n. 13.*
14. *An nullo teſtamento facto hæres in codicillis ſcriptus, fideicommiſſum à legitimo petere poſſit vel non?*
15. *Precaria & inflexa verba quæ.*
16. *Verbum* VOLO *non eſt directum.*
17. *Intellectus L. 13. illud ff de iure codicill.*

PRAETER SVPERIORA ILLA ſolennia, de quibus modò eſt dictum, ad formam & ſolennitatem codicillorum cùm primis quoque pertinere illud videtur, non eſſe ſcilicet in his locum hæredum inſtitutioni aut ſubſtitutioni, ſive ex teſtamento, ſive ab inteſtato codicilli facti ſint: quo ipſo plurimum codicilli à teſtamento differunt.

Planè

Planè enim ex hac parte nullam ſolennitatem ordinationis deſiderant codicilli: ſiquidem nemo hæres rectè inſtituitur codicillis ſaltem directò: ſed tantùm teſtamento: quod idcircò ex inſtitutione vim accipere dicitur. *§. ante haredis. Inſtit. de lega. l. 10. quod per manus. ff. de iure codicill. l. 1. ff. de hared. inſtit.* Vndè & nomen codicillus accepit, ut ſuprà oſtenſum eſt.

Ac proinde ſi quis volens facere teſtamentum, palàm hæredem nuncupaverit coram teſtibus, ſicut hoc fit in teſtamento nuncupativo: legata autem in tabulas, veluti in teſtamentum ſcriptum, contulerit: ſanè ex Iuliani ſententiâ eiuſmodi tabulæ, quibus hæres ſcriptus non eſt, magis codicilli, quàm teſtamentum, exiſtimari debent. Quod & rectiùs ita dici affirmat Paulus *in l. ult. ff. de iure còdicill. ibidemq́; Bald. qui & hoc ipſum affirmat in l. 1. C. de teſtam. Paul. de Caſtr. in l. 3. ff. de his qua in teſtam. delen. Ias. cons. 134. col. ult. lib. 4. Pariſ. cons. 32. lib. 3. Matth. de Affliēt. decis. 134. n. 4. Hieron. Magon. deciſ. 32. n. 19.*

Quod ſi verò ijsdem tabulis aliquis hæres inſtitutus eſſet, non codicillum, ſed teſtamentum dicendum eſſe conſtat; ut reſcripſerunt Impp. Diocler. & Maxim. *in l. 14. non codicillum. C. de teſtam.* Quoniam (ut ibidem loquuntur) inſtitutio & exhæredatio facta probat evidenter, non codicillum, ſed teſtamentum facere defunctum voluiſſe. *d. l. non codicillum.* Planè enim (ut ſæpiús iam dictum eſt) hæreditas codicillis directò neque dari, neque adimi poteſt. *d. l. quod per manus l. 76. Scævola ff. ad SC. Trebell. l. 2. & l. 7. Si idem. C. de codicillis. §. pen. Inſtit. eod. tit.*

Sic

Digitized by Google

Sic nimirum qualitas rei intentionem agentis de-
monſtrat: ita ut qui hæredem inſtituit vel exhæredat,
4 omnino teſtari velle dicatur. *Iaſ.& Dd.in d.l.non codi-*
cillum.Cravet.in Rubr.de legatis,1.n.46.& 47.Hieron.
Magon.d.deciſ.32.n.22.

Nam & eadem ratione, ſi hæres inſtitutus ſit, eti-
amſi neceſſaria deficiat ſolennitas, non codicillus, ſed
5 teſtamentum appellatur: & quidem teſtamentum nul-
lum, aut iniuſtum, hoc eſt, in quo ſolennia iuris defue-
runt: ita ut nec in vim codicilli ſuſtineatur. Tunc enim
coniectura, quæ ex ſolennitate oritur, cedit præſumpti-
oni, quæ ſumitur ex ipſa rei ſubſtantia: multoque eſt
tolerabilius, inutilem reddi voluntatem teſtatoris:
quàm admitti aliquid contra eius voluntatem: ac pro-
pterea teſtator quoque omittendo iuſtas ſolennitates,
ipſum voluntatis ſuæ pœnituiſſe, & actum irritum vel
eluſorium facere voluiſſe præſumitur. *d. l.non codicil-*
lum, ibiq. Dd.& poſt eos Gotofred.

Nunquam enim ſcriptura teſtamenti, inutilis aut
6 imperfecta iure codicillorum valere poteſt: niſi ex-
preſſè id caverit teſtator, hoc eſt, niſi nominatim ex-
preſſerit, ſe velle teſtamentum ſuum pro codicillis va-
lere, ſi teſtamenti iure non valeret: quæ vulgò *Clauſula*
codicillaris appellatur: Quemadmodum & tunc, ſi di-
xerit, ſe nolle teſtamenti ſolennia obſervare, intelligi-
tur id valere voluiſſe ſaltem iure codicillorum: dum
modò adſit codicillorum ſolennitas, *ſecundum Gloſſ.in l.*
55.nemo ff.de lega.1.

Atque in hunc modum accipiendus eſt locus ille
Vlpiani *in l.1.ff.hoc.tit.* Sæpiſſimè (inquit) reſcriptum

& conſtitutum eſt, eum qui teſtamentum facere opinatus eſt (non tamen in eo obſervatis teſtamenti ſolennibus, puta quia non ſeptem, ſed pauciores teſtes adhibuit) nec voluit quaſi codicillos id valere. videri nec codicillos feciſſe: Ideoque quod in illo teſtamento ſcriptum eſt, licet quaſi in codicillis valere poterat, tamen non debetur. Intelligendum, quia ſcilicet teſtamentum nullum eſt: neque teſtator ullam eâ de re, quod pro codicillo valere debeat, voluntatis ſuæ dedit ſignificationem. Quomodo & Accurſius ibidem interpretatur, non voluiſſe defunctum quaſi codicillos valere ſuum teſtamentum: quia illud non expreſſit: ac proinde nihil omnino ex eo teſtamento debetur, ne quidē tanquā ex codicillis. Sed tamen codicillis factis, nullo exiſtente teſtamento, vel quod pro non facto habeatur, verba directa ſaltem ad actus ſuſtentationem impropriati ſolent. *Bald. conſ. 481. lib. 5. Berous conſ. 11. n. 7. lib. 2.*

Quòd ſi verò ex ea ſcripturā, quæ ad teſtamentum faciendum parabatur, nullo iure teſtamentum perfectum eſſet: nec ea, quæ fideicommiſſorum verba habent, peti poſſunt: *ut ait Paulus in l. antepen. ff. Qui teſt. fac. poſſ. Alciat. lib. 3. Diſpunct. c. 19.* 7

Idem quoque reſpondit Vlpianus *in l. 11. fideicommiſſa. §. 1. ff. de lega. 3.* Quoties quis (ait) exemplum teſtamenti præparat, & ſi priùs decedat, quàm teſtetur: non valent quaſi ex codicillis, quæ in exemplo ſcripta ſunt: licet verba fideicommiſſi ſcriptura habeat. Neque enim diſponere voluiſſe tunc ſufficit, niſi ſimul diſpoſitum ſit, *ut ait Alex. in l. 3. C. de liber. præter.* Sic & Impp.

Impp. Diocler. & Maxim. *in l.29. C.in pr.de fideicom.* Ex teſtamento (inquiunt) quod iure non valet, nec fideicommiſſum quidem, ſi non ab inteſtato quoque ſuccedentes rogati probentur, peti poteſt. Quo in loco Salicetus tunc ab inteſtato dari ſcribit, ſi teſtamento addita ſit clauſula codicillaris, quæ teſtamenti ius conſervat, *per l.11.ſi iure C.de teſta.manumiſſ.& l.41. cohær.§.3.ff.de vulg. & pupil ſubſt.Papon.20.Areſt.1.n.5.*

Quemadmodum & ſi quis ſeptem teſtibus convo-
8 catis, ſe facere velle teſtamentum dixerit: in quo tamen nulla continetur hæredis inſtitutio: ſed varia & diverſa legata duntaxat aut fideicommiſſa: ſaltem ut codicillus valet hoc teſtamentum: quia tunc codicillus largo modo dicitur teſtamentum, id eſt, ultima voluntas, *per not.Inſt.in princ.& ibi Dd.de teſtam.ordin. Bald.in l.1.ibiq. Paul.de Caſtr.& Iaſ.ff.de lega.1. Bart.in quæſt.quæ incipit, Publicanus.& in l.11.eoſem.§qui maximos q.2.ff.de publican.*

Sed quid ſi teſtatore diverſo codicillos facere di-
9 xerit, & voluntatem ſuam ultimam codicillos apellaverit: in quibus tamen nihilominus ſolennia teſtamentorum, ac præcipuè hæredis inſtitutionem aut exhæredationem obſervavit, an eiuſmodi diſpoſitio valet iure teſtamenti, an verò codicilli?

Et valere iure teſtamenti reſpondetur: cùm non
10 ideò infirmari debeat teſtamentum, quòd diverſis hoc nominibus teſtator deficiens appellavit: ſiquidem ſuperflua aut abundans cautelà non nocet, *ut aiunt Impp. in l.17.teſtamentum.C.de teſtam.*

Idque maximè tunc obtinet, ſi ab alio, quàm teſtatore, ſcriptum ſit: quoniam error ſcribæ aut notarij

officere teſtamento non debet: atque adeò errore ſcribentis, teſtamentum iuris ſolennitas mutilari nequaquam poteſt. *l.7.errore.C.d.tit.l.9.quoties §.2.ff.de hæred.inſtit.l.92.ſi librarius.ff.de reg.iur.*

Quid verò ſi defunctus ſolennia teſtamentorum adhibuerit, & tamen ſe eum actum iure codicillorum obtinere velle proteſtatus ſit? Sunt qui iure teſtamenti valere putant: Alij verò in electione hæredis poſitum eſſe dicunt: ut vel directò ſuccedat ex teſtamento: vel ſaltem iure fideicommiſſi ex codicillis: Quorum prius concedit Ioan. Andreæ, ſi ſcilicet proximi hæredes ab inteſtato inſtituti ſint: alterum verò, ſi extranei: *ut refert ibidem Gotofred. in verb. probat. d. l. non codicillum.* 11

Nam etſi facto iam teſtamento ex intervallo hæredes ſcripſit, & codicillos eſſe teſtatus eſt, neque teſtamentum prius revocavit, nihilominus teſtamentum feciſſe intelligitur: ut hinc conſtet prius teſtamentum ruptum eſſe. *Socin. conſ. 69. Alciat. conſ. 68. libr.9.*

Denique breviter & ſummatim dicendo, in quæſtione *d.l. non codicillum*, feciſſe teſtamentum dicimus eum, qui directis: codicillos autem, qui inflexis ſeu obliquis verbis uſus eſt: At qui verbis uſus eſt communibus, ſi quidem ea diſpoſitio ut teſtamentum valere poteſt, teſtamentum: ſin minus, codicillum feciſſe intelligitur. *l.1.& l.ult. C.de codicill.* Semperque adeò teſtamentum ex hæredis inſtitutione præſumitur: ex eiusdem verò defectu, codicillus. *dict. l. non codicillum.* 12

Poſtre-

Poſtremò huc quoque pertinet illa quæſtio de eo, qui cùm tabulas teſtamenti non feciſſet, codicillis ita
13 ſcripſit: *Titium heredem eſſe volo*: an ſcilicet ea ſcriptura teſtator videatur facere voluiſſe teſtamentum, an verò codicillos? & ſi quidem ea nō valeat iure teſtamenti, an valere debeat ſaltem iure fideicommiſſi? Quæſtio hæc à Papiniano *lib. 19. quæſtionum* tractatur, *relata hic in l. 13. illud in princ.* Eſt autem hoc reſponſum accipiendum ſecundum ius, quod obtinuit tempore Iuriſconſultorum ante Conſtantinum Magnum: nondum ab eo promulgatâ *l. 15 quoniam, C. de teſtam.* quæ diſcrimen ſuſtulit inter verba civilia & precaria in teſtamentis. Ante eam conſtitutionem iure veteri hæc ſcriptura, *Titium heredem eſſe volo*, non eſt teſtamentum, etiamſi teſtator facere teſtamentum voluerit: quia non fecit teſtamentum uſus verbo ſolenni & civili, quo facere debebat, hoc modo: *L. Titius hæres eſto*: quæ verba ſunt directa, imperativa, legitima, civilia. Illa au-
14 tem verba, quibus teſtator uſus eſſe proponitur, ſunt precaria, inflexa, obliqua, fideicommiſſaria. nam verbum *Volo* precariū eſt: æquè ut & illa *Rogo. Mando, Cupio, Peto* ſunt precaria. *§. ult. Inſt. de ſingul. reb. per fideicom. relict. l. 96. quidam teſtamento ff. de lega. 1. l. 11. fideicommiſſa. §. ſi filia & l. 34. nomen in princ. ff. de lega. 3.*

Quomodo igitur (inquies) intelligemus, voluerit ne ea ſcriptura teſtator facere teſtamentum, an verò codicillos? Quæſtio hæc voluntatis eſt ſanè intricata atque perplexa: eaque explicatur vel ex mente, vel ex ſcripto, vel ex coniecturis, aut ex religione iudicis vel arbitri: *exemplo d. l. non codicillum. & l. ult. C. h. tit. de*

Digitized by Google

quo ſuprà Sed in propoſito caſu ex ſcripto hoc declarari Papinianus reſpondit: utpote ſi fortè à Titio legata reliquit teſtator: nam eo quidem tempore & veteri iure non ut fideicommiſſa, ita legata relinqui poterant. *§. prætereà Inſtit. de fideicom. hæred.*

Aut ſi in eadem ſcriptura Titio ſubſtituit vulgari modo, *ſi hæres non extiterit*: quia nec codicillis factis ad teſtamentum ſubſtitutio ſcribi poteſt: ut ſuprà dictum.

Aut denique ſi eâ ſcripturâ filium exhæredarit: quoniam exhæredatio inutiliter ſcribitur codicillis, ſive ad teſtamentum factis, ſive ab inteſtato. *d. l. non codicillū* & *§. pen. Inſt. h. tit.* His argumentis ex reliquo ſcripto apparebit, teſtatorem facere teſtamentum voluiſſe: ſed hoc tamen teſtamentum non valet: quia non eſt iuſtum ob verbum *Volo*, quod non eſt directum verbum: non valet etiam iure codicilli, quia ex facti ſpecie propoſita non apparet teſtatorem voluiſſe facere codicillos, ſed teſtamentum neque ab eo clauſula appoſita eſt codicillaris ſive fideicommiſſaria: ut etiam ab inteſtato valeret ipſius voluntas. Denique ea voluntas nullo iure valet: quando non teſtamentum, ſed codicillos facere voluit: & ob id Titius à legitimo hærede petere poterit iure fideicommiſſi: quia non fideicomiſſum facere voluit teſtator, ſed directam inſtitutionem: perinde ut *in d. l. 1. h. tit.* eademque ſententia conficitur *ex d. l. ex teſtamento. & d. l. non codicillum.* 15

Et hactenus de ordinatione codicillorum, eorumque ſolennibus ac requiſitis: ſequitur deinceps de confirmatione eorundem,

CAPUT

CAPVT XII.

DE CONFIRMATIONE CODICILlorum, & an valeant codicilli facti ante teſtamentum, abſque confirmatione ſingulari.

SVMMARIA.

1. *Codicillorum duo genera, confirmati & non confirmati.*
2. *Codicilli ante teſtamentum facti an valeant, & quatenus n. 7.*
3. *Ratio dubitandi quadruplex: una ab ordine ſcripturæ: altera ab abſurdo, ne acceſſorio dicatur confirmari principale: n. 4. tertia, quod poſtrema voluntas potior ſit priore. n. 5. quarta à pœna SC. Liboniani. n. 6.*
8. *Ratio decidendi.*
9. *Pro codicillis hodie militat iuris præſumptio, & quatenus.*

SVpra dictum eſt, codicillos aut teſtamento confirmatos, ut qui teſtamentum ſequuntur: aut non confirmatos teſtamento dici, ut
1 qui præcedunt teſtamentum. §. 2. *Inſt. de cod. l. 5. ff. cod.* Quæritur ergò an codicilli ante teſtamentũ facti, quia eo teſtamento, quod ſubſequitur, confirmati non ſunt, valeant, nec ne? Et olim quidem codicillos,
2 æquè ac legata ipſa & libertates aut tutelas, ante hæredis inſtitutionem non valuiſſe conſtat: eò quod teſtamenta vim ex inſtitutione hæredis capiant. *d. §. ante hæredis.*

3 De quo ordine ſcripturæ eſt etiam apud Ambroſium *in lib. 3. de Abrahamo.* Teſtamenta (inquit) hominũ priùs hæredem facere: poſteà legatum exprimere debẽt: melioribus hæreditatem, inferioribus legata.

Sed hæc quidem ratio fortaſſis non multum obſtare poteſt: eò quod hoc ius vetus à Iuſtiniano correctum & antiquatum legitur: cùm ordini

ſcripturæ

Digitized by Google

ſcripturæ potius præferri debeat teſtatoris voluntas,quæ totum facit in teſtamento. *d.§.ante hæredis l. 24. ambiguitates C.de teſtam.* Neque n. ſcripturæ ordo impedit cauſam iuris ac voluntatis, *ut ait Papinianus in l. 77. cùm pater.§.12. Fidei tuæ committo.ff. de lega.2. Everhard.in Top. Ab ordine ſcripturæ.*

Altera dubitandi ratio ab abſurdo adfertur à Papiniano *lib.15. Quæſtionum* his verbis: Quod per manus traditum eſt,codicillis hæreditatẽ dari non poſſe:rationem illam habet, ne per codicillos,qui ex teſtamento valerent,ipſum teſtamentum,quod vires per inſtitutionem hæredum accipit,confirmari videretur: *ut eſt in l. 10.quod per manus.ff.hîc*: ubi Iuriſconſultus ita arguit, abſurdum eſſe dicere codicillis teſtamentum confirmari: quoniam ſcilicet acceſſorio non confirmatur principale: & quia nihil cauſa ſuæ cauſæ eſt: & quia id quod confirmat, ſuo confirmato maius eſſe oportet: *ſecundum Gotofred.ibid.in verb.ne per codicillos.* 4

Eſt & alia major dubitandi ratio: quòd cum teſtamentum poſterius eſt, præſumatur teſtator à codicillis 5
anteà factis receſſiſſe: ac planè potius eos condito poſteà teſtamento revocaſſe: ſi expreſſè ab eo confirmati non ſint: cùm poſtrema quæque voluntas teſtatoris valere debeat. *§.poſteriore.Inſt. Quib. mod. teſtam. infirm.l.2.& l.16.cùm in ſecundo.ff.de Iniuſt.rupt.& irrit. teſtam.l.19.clari. C. de fideicom.*

Poſtremò tantum abeſt,ut codicilli ante teſtamentum facti iure valere debeant: ut etiam is, qui codicil- 6
los ante teſtamentum factos,in quibus legatum ei adſcriptum erat, confirmat, in Senatusconſultum

Liboma-

Libonianum incidat: ut ex Iuliani ſententia ſcribit Paulus *in l.22.impuberem.§.6.qui codicillos.ff.ad L.Cornel.de falſ.*

7 Enimverò quanquam Papinianus *lib.7. reſponſorum*, ante tabulas teſtamenti codicillos factos, non aliter valere aut vires habere ſcribit: quàm ſi ſpeciali voluntate, hoc eſt, vel alio teſtamento poſteà facto, vel ſaltem codicillis, confirmentur: aut voluntas eorum quocunque indicio retineatur, *ut eſt in l.5.ff.de iure codicill.*

8 Aliud tamen ex reſcripto Divorum fratrum Severi & Antonini obtinere ait Imp. Iuſtinianus: nimirum etiam ex his codicillis, qui teſtamentum præcedunt, rectè peti poſſe, ſi minus fortaſſis legatum, at fideicommiſſum (*Nam codicillis ſolùm fideicommiſſa relinqui poſſunt*) ſi ſcilicet appareat eum qui poſteà teſtamentum fecit, à voluntate, quam in codicillis expreſſerat, non receſſiſſe. *l.ult.ff.de fideicom. hered.l.6.C.de codicill.§. non tantùm Inſt.eod.*

Cuius rei elegans exemplum nobis exhibet epiſtola C.Plinij Secundi ad Annium *lib.2.* quam hoc loco apponere lubet: Tu quidem (*ait*) pro cætera tua diligentia admones me, codicillos Aciliani, qui me ex parte inſtituit hæredem, pro non ſcriptis habendos: quia non ſint confirmati teſtamento. Quod ius ne mihi quidem ignotum eſt: cùm ſit ijs etiam notum, qui nihil aliud ſciunt. Sed ego propriam quandam legem mihi dixi: ut defunctorum voluntates, etiamſi iure deficerentur, quaſi perfectas tuerer. Conſtat autem codicillos iſtos Aciliani manu ſcriptos. Licet ergò non ſint confirmati teſtamento: à me tamen ut confirmati obſervabuntur.

Digitized by Google

In futurum autem, veluti ſi dicat, *Codicillos quos poſteà faciam, ratos eſſe volo:* vel hoc modo, *Si quos codicillos reliquero, valere volo. l. ult. in princ. ff. de fideico. libert.* 3
vel iſto modo, *Codicillos quos poſteà manu mea ſignavero & ſubſcripſero, valere volo.* nam licet codicilli ab eo neque ſignati poſteà, neque ſubſcripti fuerint, nihilominus valent: quoniam ea quæ poſtea geruntur, prioribus derogant. *l. 6. §. 2. licet. ff. de iure codicill.*

Per fideicommiſſum verò ex teſtamento codicilli 4
confirmantur hoc modo: *L. Titij fideicommitto, ut quâ parte eum teſtamento hæredem ſcripſi, eam ipſam partem Sempronio reſtituat.* vel in hunc modum: *Rogo te, mi hæres L. Titi, ut cùm primùm hæreditatem meam adieris, eam Sempronio reſtituas.* Cuius generis eſt illud quoque *in d. l. ult.* à Marcello relatum: *L. Titius hæredibus primis & ſubſtitutis ſalutem. Peto, ut ea, quæ teſtamento cavi, legavi, & ea quæ codicillis cavero, legavero, præſtetis.*

Cuiuscunq; autem generis ſint codicilli, omnes teſtamẽto, ad quod referũtur, confirmati & quaſi corroborari dicuntur: ac propterea ut valeat teſtamentum, 5
omninò deſiderant: Siquidem codicilli per ſe ipſi ſoli & ſuis verbis non poſſunt conſiſtere: verùm ex teſtamento vires accipere debent: ſive ante ſive poſt teſtamentum facti ſint: Ita reſcripſit Imp. Conſtantinus cuidam Demoſtheni *in l. 6. C. de codicill.* Sive initio (inquit) quæ fuerat codicillis relicturus generaliter, ſive noviſſimè relicta ſervari mandaverit: confirmatione munitus, nullam iuſtam gerere ſolicitudinem poteſt. Quibus verbis diſertè ſignificatur, poſſe codicillos ante

vel

vel poſt teſtamentum confici: utrovis autem confirmentur, valere. Quòd ſi ergo non valeat teſtamentum, nec codicillus eo confirmatus valebit. *d.l.3.§.ult. & d.l.ab inteſtato.*

6 Sed & hæc confirmatio facit, ut legata, libertates, tutelæ codicillis ſcriptæ, non tam ex codicillis, quàm ex teſtamento, valeant: cùm eiusmodi codicilli confirmati iam pars teſtamenti eſſe exiſtimentur: etiamſi ante teſtamentum facti ſint: ſiquidem intellectu poſteriores teſtamento habentur. *l.18.Plotiana ff.h.tit.* ubi apud Celſum quæritur: An codicilli ante teſtamentum ſcripti confirmentur illis verbis: *Si quid tabulis alieve quo genere ad hoc teſtamentum pertinens reliquero, ita valere volo.*

Et reſpondet Celſus, confirmari illis verbis, &
7 ratos haberi codicillos etiam ante teſtamentum factos: quia verbum *Reliquero*, non modò futurum, verùm etiam præteritum eſt: quod Grammatici *futurum exactum ſive abſolutum* vocant. Itaque comprehendit etiam codicillos ante teſtamentum factos, eosdemque expreſſè confirmat, hoc eſt, tàm ea quæ ante, quàm quæ poſt teſtamentum ſcripta ſunt, comprehendit. *d.l.Plotiana.& l.123.verbum ff.de verb.ſignific.* ubi Pomponius in hunc modum ſcribit: Verbum *Eris* interdum eti-
8 am præteritum, nec ſolùm futurum tempus demonſtrat: quod eſt nobis ſcire neceſſarium: Et cùm codicilli ita confirmati teſtamento fuerint, *Quod in codicillis ſcriptum erit: nam hanc (clauſulā olim teſtamentis veteres inſerere ſolebant,)* utrumnè futuri temporis demonſtratio fiat, an etiam præteriti, ſi ante ſcriptos codicillos quis relinquat? Quod quidem ex mente & voluntate ſcri-

bentis interpretandum eſt: an ſcilicet alterutrum tempus, ſiue præteritum, ſiue futurum, an verò utrumque confuſum complexus ſit. Nam ſi iam antè codicillos confecit, in præteritum confirmaſſe cenſetur: ſi nullos adhuc, cùm teſtamentum faceret, ſcripſit, in futurum confirmaſſe exiſtimatur: ut ſi quos poſteà conficiat, vi huius teſtamenti vires habeant. *d.l. conficiuntur d.l. Plotiana, & d.l. verbum erit, ibiq. Gœddæus n.1. circ. fin.* Qua de re etiam pulchrè diſputat A. Gellius *lib. 7. Noct. Attic. c. 7.* cuius verba recitat Alciatus *in d.l. verbum erit:* nimirum hoc verbum per ſe poſitum, habere & retinere tempus ſuum natiuum: alterius verò temporis, ſiue præteriti ſiue futuri nominibus iunctum, quia cum ijs coaleſcere & confundi videtur, vim temporis ſui amittere: & non minus præſens, quàm præteritum aut futurum, oſtendere.

Quomodo *in d.l. Plotiana* verba, quæ alioqui præteriti temporis videntur, ex mente loquentis vim præteriti aſſumunt. Nam & enallage iſta, ut Grammatici vocant, temporis à Iuriſconſultis ſæpius uſurpata, eaque non rarò interpretando obſeruata reperitur: ſiquidē plus inſeruiendum eſt voluntati, quàm ſimplicibus verbis: *ut ibid. declarat hoc Gœddæus num. 2. in fin.*

Sed quid ſi quis certi generis codicillos confirmauerit, puta, *Quos noviſſimos fecero*, an videntur ſtatum conſiſtere ea quæ codicillis de- 9
dit teſtator: & an ſufficiunt ea verba ad codicillorum confir-

confirmationem? Ad hanc quæſtionem reſpondet Paulus *in d.l.conficiuntur § ult.* non ubique ſtatim,quæ codicillis dantur, conſiſtere videri : quandiu alij quoque fieri poſſint : & ideò ſi alij poſteà fiant,legata in prioribus data non valere.

Nam noviſſimos condendo,priores teſtator reprobare videtur : *arg. l. 6. §. licet.ff.h.tit.* Ea (inquit) quæ poſtea geruntur,prioribus derogant.

10 Præterea an ſpecialis confirmatio codicillorum ſit neceſſaria, præſertim eorũ qui ante teſtamentum facti ſunt,in diſquiſitionem vocatur : *idq; propter l.5.ff.h. tit. & §.2.Inſt.eod.* ubi refertur à Iuſtiniano ſententia Papiniani *in d. l. 5.* ſed pauló apertiore diſtinctione : ut ſcilicet codicilli poſt teſtamentum facti nullam planè confirmationem deſiderent *d.l.3. §.ult.* facti verò ante teſtamentum deſiderent confirmationem,ſecundùm Papiniani ſententiam *in d. l. 5.* qui ante tabulas teſtamenti codicillos factos non aliter valere vult, quàm ſi teſtamento,quod poſteà factum eſt, vel codicillis confirmentur. Quo ipſo Iuriſconſultus ſpecialem confirmationem exigere videtur,quæ ſit ſcripta vel in teſtamento vel codicillis alijs. Poteſt enim (ut mox dicetur) quis plures codicillos facere.

Verùm ex reſcripto Divorum fratrum Severi & Antonini (ut iam anteà quoque oſtenſum eſt) *in dict. §. 2.* continenter ſubijcitur, non ita neceſſariò exigi ſpecialem confirmationem : ſatisque eſſe ad petendum fideicommiſſum, Si ſci-
11 licet voluntas eorum quocunque indicio retineatur
vel

Digitized by Google

vel ſuſtineatur, id eſt, ſi quocunque argumento aut ſigno appareat, in ea ultima voluntate defunctum perſeveraſſe. Quæ verba apparet Tribonianum addidiſſe Papiniano *in d.l.5.ex reſcripto D.fratrum in §.2.*

Nam facilè alioqui creditur is, qui teſtamentum facit, à codicillis antè factis recedere: niſi contrarium appareat. Itaque neceſſaria eſt codicillorum antè factorum, ſi minus expreſſa, at ſaltem tacita confirmatio, quæ ex coniecturis aut indicijs duntaxat colligatur, quomodo & hunc locum explicat *Duarenus lib.2.Diſp. anniuerſ.c.ult.*

Sed animadvertendum eſt hoc loco, reſcriptum illud Severi & Antonini, cuius modò facta eſt mentio, 12
loqui tantùm de precaria ſive fideicommiſſaria voluntate: veluti ſi fideicommiſſa relicta ſint in codicillis ante teſtamentum factis: quæ etiam ex nuda voluntate, ac imò potiùs nutu & coniectura ſola debentur. *l. 21. nutu ff.de lega.3.* At ſi quid in his codicillis directò ſcriptum ſit: veluti ſi legata relicta ſint verbis directis, aut libertates, aut tutelæ: ut fieri omninò debet: & ſi ea, quæ codicillis ſcripta ſunt, non ſpecialiter confirmata ſint teſtamento, vel codicillis poſteà factis: ea pro non ſcriptis habentur, & manent apud hæredem: ut ex Plinij ſuprà allegata epiſtola intelligitur.

Proinde ſpecialis confirmatio etiam hodie exigi videtur poſt illud reſcriptum Divorum fratrum, ſaltem ut directæ ſcripturæ valeant: non autem fideicommiſſariæ. *l. 6. C. h. tit.l. 22.impuberem. §.qui codicillos ff. Ad L.Cornel. de falſ.* id quod maximè notandum.

Sed

Sed de eo quid hodie receptum ſit, ſuperiore capite expoſitum eſt: nimirum omnes codicillos teſta-
13 mento, ad quod referuntur, confirmari & quaſi roborari: nec ad vim codicillorum quicquam pertinere, ut fiat teſtamentum: aut facto teſtamento, ut poſteà codicilli pro teſtamento confirmentur: ſiquidem & inteſtatus quis decedens codicillis fideicommittere poteſt, *§. 1. Inſtit. de codicill. d. l. 3. §. ult. & d. l. 16. ab inteſtato.* Nam & teſtamento facto, ſi quis codicillos poſteà faciat: quamvis teſtamento confirmati non ſint, nihilominus valent, quaſi tacitè vires capiant ex teſtamento.

Perinde ut & idem eſt, ſi quis codicillis priùs factis, poſteà teſtamentum fecerit, nulla etiam habita priorum codicillorum mentione. *d. l. 3. §. ult.*

Olim quidem codicilli (ut ſuprà demonſtratum eſt) non aliter ſubſiſtebant, quàm ſi teſtamento eſſent confirmati, aut ſequente, aut antecedente *d. §. 2. & 3. d. l. 3. §. ult. d. l. Plotiana. & l. 77. aſſe. ff. de hæred. inſtit.* Sed deinde obtinuit paulatim moribus, ut etiam ſine teſtamentis facti codicilli, ſaltem ut ex his fideicommiſſum peti poſſet, ſubſiſterent: atque hoc pacto quoque ij qui nullum teſtamentum facerent, codicillos tamen relinquere poſſent, ſi modò teſtamenti factionem
14 haberent: *d. l. conficiuntur. in princ. ubi ſine teſtamento.* Idque ea potiſſimùm ratione obtinuit: quod qui codicillos facit ab inteſtato, videatur teſtamentum feciſſe, ipſo effectu ſcilicet dum ab inteſtato ſuccedentibus, id eſt, hæredibus legitimis ſponte ſua reliquit hæreditatem legitimam *ut d. l. 3. in princ. & d. l. conficiuntur. §. 1.* Itaque non iniquum exiſtimari poteſt, ſi ab inteſtato

 ſucce-

Digitized by Google

ſuccedentes hæredes onerentur legatis aut fideicommiſſis. Sed cùm legatis & libertatibus directis hæres legitimus non poſſit onerari: idcircò verbis tantùm precarijs fiunt codicilli ab inteſtato: ſicut & qui teſtamento confirmati non ſunt: utrique verò non niſi verbis fideicommiſſorum facti valent. *d. §. præterea.*

Quod quidem ita obtinet ſaltem hoc iure in Pandectas relato, & ex legibus veterum Iuriſprudentum. Nam ex Iuſtiniani lege, ſublato omni eorum diſcrimine, legata fideicommiſſis ferè exæquata ſunt. *§. ſed non usq. Inſt. de lega. l. 2. C. Commu. de lega.* quæ tamen jura ab eo in Inſtitutiones relata, nihilominus ſeparatim tractanda ſunt, ut permixtio & ſimilitudo iuris novi cum veteri collati inter ſe facta facilius intelligatur: ac proinde non minus legata hodie in codicillis ab hæredibus legitimis relinqui poſſunt, quàm fideicommiſſa. Quomodo autem codicilli ab inteſtato differant ab his qui teſtamento facti ſunt, ſuperiùs *in c. 9.* expoſitum eſt. Denique codicilli confirmantur coram quinq; teſtibus, ſicut & coram totidē teſtibus de novo conficiuntur, *ſecundum Gloſſ. in l. 1. verb. iudicium ibi Bald. & Bart. in verſ. contra iſtud dictum Gloſſæ. C. de codicill.*

CAPVT XIIII.

AN RECTE ABSENTIBVS IN codicillis relinquatur.

SVMMARIA.

1. Quæſtio, Abſenti ne rectè in codicillo relinquatur.

2. Ratio

2. *Ratio dubitandi, quod in donatione cauſa mortis, cui ſimilis eſt codicillus, præſentia teſtatoris ſit neceſſaria & quatenus non. n. 5.*

3. *Ratio decidendi, quod etiam abſenti per codicillos rectè relinquatur: æquè ut & per fideicommiſſum n. 4.*

6. *Conſenſu quæ ſunt, etiam inter abſentes facta valent.*

7. *An ſtipulatio abſenti facta valeat, & quatenus.*

1 PERTINET AD FORMAM codicillorum quoque illa quæſtio, an per codicillos rectè aliquid abſenti relinquatur, vel non. Dubitationem
2 movet, quod donatio mortis causá, cui ſimilis eſt codicillus, omninò deſideret præſentiam ipſius donatarij: aliâs verò non valere dicitur. *Textus eſt in l. 38. inter mortis ibi, quo præſens præſenti dat ff. de donat. mort. cauſ.* nam ut valeat donatio, omninò requiritur ſtipulatio: quæ non niſi utroque & præſente & loquente fieri poteſt. Neque enim inter abſentes contrahitur ſtipulatio. *l. 5. ff. de contrah. ſtipul. l. 10. abſente ff. de donatio. Quam opinionem ex DD. omnium ſententia, ac inprimis Corne. conſ. 73. lib. 3. & Par. conſ. 88. n. 15. lib. 3. & Socin. ſen. conſ. 112. n. 5. lib. 7. communem refert Iul. Clar. in lib. 4. Sent. §. dona. quæſt. 6. verſ. ſed quæro, Tuſcu. in fi. & quæſt. 12. in princ. Idemq; habent Cyn. Bald. Angel. Imol. Salic. & alij. quos refert Alex. in l. 3. n. 9. C. qui teſt. fac. poſſ. Guil. Bene. in c. Raynaldus. in verb. matrem inſuper Clerum. n. 47. De teſt. Rimin. Iun. conſ. 642. n. 3. & conſ. 670. n. 68. lib. 6. Hier. Gabr. cons. 16. n. 8. lib. 1. cum alijs relatis per Fab. Torret. in tr. de effectu & defect. clauſ. codicill. q. 119. defect. 46. n. 2.* Sed

Digitized by Google

Sed contrarium reſcriptum eſt ab Impp. Dioclet. & Maxim *in l. 4. C. de codicill.* Non idcirco (inquiunt) minùs, quòd inteſtato te abſente codicillos mater tua fecit, hi quibus precarijs verbis adſcripta ſunt, relicta capiunt. Quibus ex verbis manifeſtò liquet, poſſe ab inteſtato codicillos fieri etiam hærede gravato aut onerato abſente: ita ut abſentia eius non impediat codicillos fieri. ſiquidem de eſſentia actus non requiritur præſentia hæredis. *§. ult. Inſtit. de hared inſtit.* Sic fideicommiſſum etiam iuſta ex cauſa abſente hærede, aut non copiam ſui faciente, rectè competere, & præſtari debere, à Papiniano reſponſum eſt *in l. 19. hærede in princ. l. 22. ſi legatario. §. ult. ff. de fideicom. libert.* 3 4

Nec obſtat, quod ſuprà in contrarium exemplo donationis & ſtipulationis allatum eſt: nam & abſenti rectè donatur, dùm modò abſentis voluntas concurrat. 5 *d. l. abſenti. & l. 4. ff. de donatio. l. 6. nec ambigi: ibi Gloſſ. 1. C. eod. tit.* vel uti ſi ea declaretur aut probetur per epiſtolam. *l. 13. ſi aliquid. C. d. tit. Cardin conſ. 2 5 4. col. 3. Capic. deciſ. 1 8 0. n. 8. Iul. Clar. d. §. donatio. q. 12. in fin. princ.*

Planè enim ad donationem ex ſua natura conſenſus tantùm & traditio requiritur, non etiam verborum aliqua ſolennis conceptio aut ſtipulatio: ea autem quæ conſenſu fiunt, inter abſentes rectè celebrantur. *l. 1. in fi. Cod. de contrahen. empt. & l. 8. conſenſu. Cod. de repud.* 6

Aliud verò eſt in ſtipulatione quæ tamē (ut modò eſt dictum) non requiritur in donatione: multoque etiam minùs in codicillis; in quibus non ſtipulationum verba 7

dire-

directa, ſed potius obliqua & fideicommiſſaria interveniunt: ut ſæpiùs iam probatum eſt. Separatorum igitur ſeparata eſt ratio, *per communem Theoricam & iura vulgata.* Quanquam ſi donatio abſenti coram notario facta ſit, nihil impedit, quò minùs etiam ſtipulatione intercedente, firma ea & rata haberi debeat: quoniam notarius pro abſente rectè ſtipulari poſſe creditur: *ut notat Soc. Iun. conſ. 67 n 4. lib. 3. quem adhoc refert Iul. Clar. in d. §. donatio. quæſt. 13. verſ. primo ergo caſu, & Cuiac. lib. 3. obſerv. 28. in princ.*

CAPVT XIV.

PLVRIBVS CODICILLIS FActis, an omnes & quatenus valeant.

SVMMARIA.

1. *Quæſtio, An pluribus codicillis factis, omnes valeant, nec ne.*
2. *Ratio dubitandi, quod ut teſtamentum poſterius, ita codicillus poſtremò factus valere debeat.*
3. *Ratio decidendi, quod plures codicillos facere liceat, ita ut omnes valere debeant: & in his locum habet correctio aut ſupplementum, n. 4. quod ſecus eſt in teſtamento, n. 5. & quæ ſit ratio diverſitatis, n. 6. & quatenus pluribus codicicillis factis omnes valere poſſint, n. 7.*
8. *Codicillis pluribus exiſtentibus, ſi ſibi contrarij ſint, ſaltem poſteriores valent; atquè ut & in teſtamentis hoc obſervatur, n. 9.*

 10. Po-

Digitized by Google

10. *Poſteriores codicilli qui; & quid ſi de eorum ordine non apparcat. n. 11.*

12. *An unius teſtamenti vel codicilli, plures codicilli aut Epiſtolæ eſſe poſſint.*

13. *Plures literæ unius epiſtolæ eſſe poſſunt.*

QVAERITVR ETIAM HOC
loco, an plures codicillos quis facere 1
poſſit, ita ut omnes valeant?

Movet dubitandi cauſam, quod
cùm codicilli obſervationem & legem 2
iuris in teſtamenris traditam ſervent, ſe-
cundum Scævolam *in l. 14. quidam referunt ff. de iure
codicill.* ſiquidem plura teſtamenta quis fecerit, non niſi
poſtremum teſtamentum ratum ſit: cætera autem
omnia rumpantur atque infirmentur. *§. poſteriore. Inſt.
Quib. mod. teſtam. infirm. l. 2. & l. 16. cùm in ſecundo. ff.
de iniuſt. rupt. & irrit. teſtam. Cravet. cons. 843. n. 4. Hie-
ron. Magon. deciſ. 32. n. 32. & 33.*

Sed non incerti iuris eſt, codicillos etiam plures ali- 3
quem facere poſſe, & nullam ſolennitatis ordinatio-
nem eos deſiderare: ita ut manu ipſius neque ſcribi, ne-
que ſignari eos neceſſe ſit: *ut diſertè ita ſtatuit Imp. Iuſti-
nianus in §. ult. Inſtit. de codicill.*

Neque ſolùm plures quis codicillos poteſt facere,
ſed & omnes peræquè codicillos valere certum eſt *l. 6.* 4
Divi. §. 1. ff. d. tit. non ſolùm plures unius exempli, ut in
teſtamentis: ſed etiam diverſos, & diverſarum rerum,
quod non eſt in teſtamentis: in quibus prius à poſterio-
re rumpitur. *d. §. Poſteriore. Specul. de inſtr. edit. §. viſo de
impugnatione. vers. & nota quod tutiùs & §. compendioſe.
verſ. ſed ad conſiderandum.* Quia non ut teſtamentum
prius

prius teſtamẽto poſteriore ita codicillus prior poſteriore codicillo, ac ne quidem teſtamento poſteriore rumpitur *l. 1. ibi Bart. C. de codicill. §. non tantùm. Inſt. eod.*

Ratio autem, cur unius teſtamenti plures codicilli
5 eſſe poſſint, manifeſta eſt: quia codicillus codicillo non ſolùm mutari, verùm etiam ſuppleri atque emendari poteſt: quod non ſimiliter dici poteſt de teſtamentis. Teſtamentum enim teſtamento non poteſt mutari in aliquo, ſic ut utrumque ſubſiſtat & valeat: Quoniam unius hominis unum duntaxat teſtamentum, & una eſt hæreditas: ſicut & olim iure antiquo in teſtamento per æs & libram unicus tantũ adhibebatur emptor familiæ. *§. 1. Inſtit. de teſtam. ordin. l. 141. quod contra. §. 1. ff. de Reg. Iur.* nemoque adeò paganus (excepto ſcilicet milite) cum duobus teſtamentis decedere poteſt. *§. 1. Inſt. Quib. mod. teſtam. infirm. l. 19. querebatur. ff. de teſtam. mili. l. 7. ff de reg. iur.* Itaque tunc poſterius teſtamentum derogat priori ita ut ne quidem iure codicilli valere debeat prius teſtamentum ruptum à poſteriore, niſi manifeſtò hoc expreſſum ſit. *d. §. poſteriore verſ. nam & prius l. 41. cohæredi. §. 2. ff. de vulg. & pupill. ſubſtit. l. 14. eam quam. C. de fideicom.*

6 Cuius ſanè diverſitatis expedita eſt hæc ratio: quoniam teſtamentum hæreditatem ſive univerſitatem hoc eſt, univerſum ius defuncti, complectitur. *Bart. & Iaſ. in l. 3. C. h. tit. Porc. in §. ult. Inſt. eod.* quod ius unum & individuum eſt, eoque diverſimodè deferri nequit: quia circa unum patrimonium plures diſpoſitiones fieri poſſunt: ſed ultima valet diſpoſitio. *VVeſenbec. in d. §. poſteriore. in verb. rumpitur. Everard. conſ. 167.*

At

Digitized by Google

At codicillis res ſingulares tantum relinqui poſſunt: ideo nihil prohibet, plures eſſe codicillos vnius teſtamenti, & de pluribus rebus hæreditarijs. Nam quamvis plures & diverſi ſint, omnes ſuſtinentur: quoniam diverſa ac ſeparata legata ſunt, aut ſingularia fidei commiſſa: niſi quatenus appareat teſtatorem prioribus derogare voluiſſe. *l. 1. & 3. C. de codicill. l. 5. & 6. ff. eod. §. ult. ibiq. VVeſebec. Inſtit. de codicill.*

Et ſic longè eſt tutius, per codicillos relinquere, quàm per teſtamentum: *ut vult Cepoll. in cautel. 87. & Specul. d. verſ. Et nota quod tutius. & d. §. compẽdioſè. verſ. ſed & conſiderandum.*

Sed ita demùm tamen, ſi quis plures codicillos fecerit, omnes valere poſſunt: dummodò alij alijs non 7
ſint contrarij: *l. 1. ibiq. Bart. C. de codicill.*

Alioquin enim poſteriores ſoli valebunt. *Dd. in l. ult. C. de codicill. M. Anton. Natta in l. 21. hac conſultiſſima. §.* 8
ex imperfecto. n. 88. C. de teſtam. Capol. conſ. 3. n. 27. & conſ. 160. Magon. in d. deciſ. 32. n. 34. Perinde ut & in pluribus teſtamentis hoc fit, quæ diverſa & ipſa ſibi invicem ſunt contraria, nec ſe compatiuntur. *d. §. Poſte-* 9
riore ibi VVeſenbec. & l. 3. C. de codicill. ubi Impp. Diocle. & Maxim. in hunc modum reſcripſerunt. Cùm proponatis pupillorum veſtrorũ matrem diverſis temporibus ac diſſonis voluntatibus duos ordinaſſe codicillos: in dubium non venit, id quod priori codicillo inſcripſerat, per eum, in quem poſtea ſecreta voluntatis ſuæ contulerat, ſi à prioris ratione diſcrepat, & contrariam voluntatem retineat, revocatam eſſe.

Poſteriores autem codicilli in dubio eſſe videntur 10
hi, quibus id, quod adimitur, alteri datum erat: *ut rectè*

conclu-

Digitized by Google

concludit Gloſſ. in d. l. 3. in verb. contrariam. ibiq́; Cyn. Salic. & Bald. Privatio enim ordine naturæ præſupponit habitum. *Felin. in c. paſtoralis col. 4. de reſcript. Bald. in l. 1. n. 5. verſ. Adde quod ubi. col. 2. ff. ſolu. matrim. Alciat. præſumpt. 42. n. 3. reg. 3. Pacian. lib. 2. de probationib. c. 25. num. 30.*

Quod ſi tamen de ordine plurium codicillorum
11 non appareat, neque conſtet, qui poſteriores ſint, aut priores: veluti ſi uno die ſcripti ſint, & eadem res pluribus ſit relicta diverſis codicillis: quia tales codicilli non ſunt contrarij, ſed diverſi: ideò unus per alterum non tollitur: ſed ambo valent: & legatarij partes faciunt concurſu: quoniam re coniuncti cenſentur, & ad eandem rem vocati: ita ut inter ſe dividant, quod relictum eſt: niſi contraria defuncti voluntas liquido appareat: quod alteri legatum adimere, & in alterum transferre voluerit: *ut eſt in d. l. 3. poſt Gloſſ. per Bart. Bald. & Ias. & in l. Si Fortidianum. C. de lega. per l. 33. ſi plurib. ff. de lega. 1. & l. uni. §. pen. verſ. ſin autem diſiuncti. C. de caduc. tollen. & l. 7. in fi. C. de lega. Graſſ. in §. codicill. n. 32. Recept. Sent.*

12 Quemadmodum autem unius teſtamenti plures codicilli, ita unius quoque codicilli plures epiſtolæ ſive ſcripturæ eſſe poſſunt. *l. 34. Titia. §. 1. ff. de lega. 2.* ubi duæ Græcæ exſtant epiſtolæ fideicommiſſariæ, his verbis ſcriptæ: *Lucius Titius in teſtamento ſuo ita cavit:* Οκταβιάνῃ Στρατονίκῃ τῇ γλυκυτάτῃ μου θυγατρὶ χαίρειν. Βούλομαι αὐτὴν παρ' ἑαυτῆς λαβεῖν χωρίον Γάζαν σὺν ταῖς ἐνθήκαις αὐτοῦ πάσαις. Et rurſus: Οκταβιανῷ Αλεξάνδρῳ τῷ γλυκυτάτῳ μου υἱῷ. Εξαίρετον βούλομαι αὐτὸν παρ' ἑαυτοῦ λαβεῖν σὺν κτῆσιν ἀγωνοφόρον κομιάνην. (*Rectius fortaſsis*

ἀφόρων κωμῶν, vel potius ἀπόρων, ut, ex mente interpretis colligitur) *σὺν αἷς ἔχει ἐνθήκαις πάσαις.* Quæ verba latinè ita ſonant: *Octavianæ Stratonicæ dulciſsimæ filiæ meæ Sal. Volo eam à ſeipſa (per ſe, non ab hærede alio) accipere villam Gazam cum impoſitionibus (ceu dotibus prædiorum) omnibus. Item: Octaviano Alexandro dulciſsimo filio meo S. Præcipuum volo eum accipere Syntesin ſterilium villarum, cum impoſitionibus ſuis omnibus.*

Quâ in facti ſpecie cùm quæreretur, an huiuſmodi ſcripturâ integrum prædium ſingulis datum eſſe videatur, an verò partem hæreditariam duntaxat contineat: hac cùm inutiliter à ſemetipſo quemque eorum, quam habebat, partem accipere vellet: Modeſtinus reſpondit, non ſic interpretandam ſcripturam, de qua quæritur, ut fideicommiſſum inutile fiat.

Sic & eodem modo Latini auctores diſtinguunt 13
inter epiſtolam & literas: ut ſcilicet unius epiſtolæ plures eſſe poſſint literæ: *ut eſt in Epist. ad Atticum Ciceronis* Ternas accepi literas cum epiſtola.

CAPVT XVI.

QVOMODO CODICILLI probari poſſint.

SVMMARIA

1. Solennia an & quatenus in codicillis requirantur.
2. Teſtes quinque cur neceſſarij ſint in codicillis, ut & in fideicommiſsis: & quatenus duo ſufficiant teſtes. n. 3. imò & in alia qualibet ultima voluntate. n. 4. veluti Co-legato, n. 5. 6.

6. Codicilli an de auditu probari poſſint.

7. Legatarij vel fideicommiſſarij an poſſint eſſe teſtes in codicillis: æquè ut in teſtamentis.

1 CVM DE FORMA CODICILlorum quæritur: nullam ſolennitatem ordinationis in his deſiderari dicimus: puta ſolennem numerum teſtium, eorumque ſigna & ſubſcriptiones. §. *ult. Inſt. de codicill. & l. 6. Divi. §. licet. ff. eod.* ſed tamen probationis aliquam ſolennitatem deſiderari, ſaltem quinque teſtium etiam non rogatorum præſentiam eorumque ſubnotationem. *l. ult. §. ult. C. d. tit.* & quidem teſtes requiri, non tam ſolennitatis, quàm probationis causâ. *l. ult. ibi, res per ſolennitatem oſtenditur C. de fideicom.*

2 Ac in codicillis quidem æquè ut in fideicommiſſis quinque teſtes intervenire oportet, ſaltem ſolennitatis causâ: ut ſcilicet plures rem communicent, & fidem faciant abſque ulla falſi ſuſpicione: cùm faciliùs ex compoſito falſum committant duo teſtes, quàm plures. *d. l. ult. ver. Lex etenim, ibi per duos ferè teſtes. l. 22. ad teſtium ff. de teſtam. l. 32. quidam ff. de furtis.*

3 Quod ſi autem de eo agitur, an hoc vel illo pacto codicilli facti ſint, ſaltem duo teſtes ad hoc probandum ſufficiunt: *ut vult. Guid. Pap. in conſ. 118. n. 6. vers. & licet quo ad ſolennitatem per Gloſſ. ordin. in l. 21. hæredes palàm. §. ſi quid poſt factum teſtamentum, ibi Bart. n. 4. & Caſtr. n. 13. Qui teſtam. fac. poſſ. & Gloſſ. in l. 20. comparationes, ibiq; Azo. & Dd. C. de fid. inſtrum.*

Nam & ſi agatur de voluntate ipſius teſtatoris declaranda, duo teſtes etiam mulieres ſufficiunt *Gloſſ. Bart.*

in d. §. ſi quid poſt factum Signor. in conſ. 188. n. 19. Oldrat. conſ. 297. n. 7. Socin. Sen. conſ. 92. n. 10. vol. 2. Socin. Iun. conſ. 189. n. 30. vol. 3. Maſcard. de probat. concluſ. 308. n. 4. vol. 1.

Quomodo & legatum validum & obſcurum declarari poteſt coram duobus teſtibus, *ut vult Alexan. in conſ. 54. n. 3. lib. 3. per d. Gloſſ. in l. hæredes palàm Roman. conſ. 385. n. 7. in fi. & Paul. de Caſtr. conſ. 18. num. 3. vol. 2.* 5

An autem codicilli per teſtes de auditu probari poſſint, controverſi iuris eſt. Sunt qui affirmant: maximè ſi deponant de auditu per parietem intermedium vocis teſtatoris, quã antea notã habebant: in qua opinione fuerunt *Alex. n. 7. & Ias. n. 8. in l. 9. ſi non ſpeciali C. de teſtam. & idem Ias. conſ. 82. col. 2. lib. 3. Socin. Sen. conſ. 130. n. 9. lib. 1. Mattheſ. l. notab. 125.* Alij verò hoc negant: idque ob notam & ſuſpicionem falſitatis: quæ ratio non minùs in codicillis militat, quàm in teſtamentis: cùm fieri poſſit, ut vocem ſuam per morbum teſtator infirmus mutet, aut vocem illius facilè alius fingat atque imitetur. *Ita ſentit Cornel. in cons. 18. lib. 2. Deci. cons. 354. n. 2. & 3. & Alciat. reſpon. 553. n. 4. quos ſequitur Menoch. de arbit. iud. lib. 2. caſ. 475. in fi. de quo eſt etiam apud. Iul. Clar. in §. teſtamentum q. 59. ubi inſignè recitat exemplum muliebris fallaciæ in hoc genere commiſſæ.* 6

Cæterùm an legatarij vel fideicommiſſarij in codicillis teſtes eſſe poſſint, non immeritò dubitatur. Nam in teſtamentis eos admitti certi iuris eſt. *§. legatarijs. Inſt. de teſtam. ordin. l. 22. dictantibus §. ult. C. eod. l. 14.* 7

ſi quis

Digitized by Google

ſi quis ita,ff.de reb.dub Plinius lib 2.Epiſtol. ad Calviſium, Forner,2,Select.12.Cuiac.9,obſerv, 37.in fi.

Contrarium obſervatur in codicillis: cùm ut in teſtamentis ipſius hæredis,ita in codicillis res agatur legatariorum vel fideicommiſſariorum in qua ipſi tanquā in re ſua idonei teſtes idonei eſſe non poſſunt: *quam opinionem ſequitur Socin.in d.l, ſi quis ita.in fi. & Bald. in l.ſi quæſtio ff. Qui teſtam.fac.poſſ.quamvis Petr.de Moncar. in addit.ad Got.de teſtib.d.p.2.n.1, ſubdubitare in eo videtur per d. l. dictantibus. ut refert Maſcard.d.concl. 308.in fi.*

CAPVT XVII.

CODICILLI APVD ACTA IVdicis facti, an probationem teſtium requirant.

SVMMARIA.

1. *Codicilli,ut & teſtamenta, etiam abſq; ullis teſtibus in acta publica referri poſſunt: perinde ut & donationes.n. 2. aut aliud quodlibet inſtrumentum publicum,n.3.*
4. *Teſtamentum apud acta iudicis factum an teſtes requirat,remiſſivè.*
5. *Solennitas teſtium in codicillis an & quomodo remitti poſſit.*

1 QVEMADMODVM IN TESTAmentis, ita multò magis in codicillis rectè obſervatur illud, ut etiam abſque ullis teſtibus in acta publica redigi poſſint: neque

aliam ordinationis vel probationis ſolennitatem deſiderent. Quod diſertè ita reſcriptum eſt ab Impp. Honor. & Theodoſ, *in l. 19. omnium, C. de teſtam:* ubi ſecurum eſſe iubet, qui actis cuiuscunque iudicis, aut municipum, aut auribus privatorum, mentis ſuæ poſtremum publicavit iudicium: ſiquidem quod coram Principe, aut magiſtratus auctoritate geritur, toto iure teſte fieri intelligitur, cuius ea ſolennitatẽ ſupplet: omnemque tollit falſitatis ſuſpicionem: ita ut alijs teſtibus opus non ſit. *d. l. omnium, ibi, & toto iure teſte.* nam tunc perinde valent codicilli apud acta conditi & inſinuati, ac ſi coram quinque teſtibus facti eſſent: ſicut Imp. Iuſtinianus alibi hæc duo æquiparat, ſi quis ultimam voluntatem vel per idoneos teſtes, vel inter acta manifeſtaverit. *l. 27. ſancimus, C. de teſtam.*

Idem quoque in donationibus ita receptum eſt, *ut Imp. Zeno reſcripſit in l. 31. in princ. C. de donationib.* 2
In donationibus (inquit) quæ actis inſinuantur, non eſſe neceſſarium iudicamus, vicinos vel alios teſtes adhibere. Nam ſuperfluum eſt privatum teſtimonium, cùm publica monumenta ſufficiant.

Sic & aliâs ſcriptura publica aut inſtrumentum, quod coram iudice vel magiſtratu publicè fit, aut ſi 3
fortè per tabellionem vel notarium ſcribatur, etiam ſine teſtium ſubnotatione valet. *c. 1. De fide inſtrum. c. quoniam, De probatio. Innocent. in c. 1. de hiis quæ fiunt à præla. Socin. in reg. 418.*

Cæterùm varias hac de quæſtione opiniones, utrum teſtamentum factum apud acta iudicis teſtes requirat. 4
recen-

recenſet Andr. Fachin. lib. 6. controvers. Iur. civil. c. 86. de quibus & videre licet ea quæ latè à nobis propoſita ſunt *in tr. de iure teſtam. part. 4. c. 18. & 19. per tot.*

5 Sed & ſolennitatem teſtium quandoque in codicillis ſive ob ruſticitatem, ſive ob neceſſitatem peſtis aut belli, vel aliam iuſtam cauſam poſſe remitti non eſt dubium, æquè ut in teſtamentis & fideicommiſſis: quatenus ſcilicet aliâs probetur, aut de ea re conſtet. *l. ult. §. ſin autem in illo loco, ubi Iaſon. C. de teſtam. l. 19. licet. C. de pactis. §. & quia prima, ibiq; vel nemo penitùs teſtis intervenerit. Inſtit. de fideic. hæred.* de quo & aliâs à nobis prolixè actum eſt *in d. tract. part. 4. & 5.*

CAPVT XIIX.

CODICILLORVM IVS QVOD ſit, & quæ vis eorum ac poteſtas.

SVMMARIA.

1. *Codicilli quo fine primum introducti, ut ſcilicet ſubſidio eſſent teſtamentis: & de eorum vi ac poteſtate num. 2.*
3. *Ius codicillorum ad teſtamentum pertinentium quale, & quod ſint pars teſtamenti. n. 4. ex quo vires accipiunt. n. 5. & 12.*
6. *Teſtamento non valente, nec codicilli valent ad teſtamentum pertinentes: Secus eſt in codicillis ab inteſtato factis n. 7.*

8. Lega-

8. *Legatum ſervo proprio relictum in teſtamento, valet quaſi cum libertate relictum, ſi libertas codicillis ſervo adſcripta ſit.*
9. *Exceptio ad regulam Catonianam, Quod ab initio, non valet.*
10. *Codicillis an rectè detur directè libertas ſervo alieno, ſaltem teſtamenti tempore, & an per fideicommiſſum, & è diverſo n. 11.*
13. *Limitationes regulæ ſupra poſita, quando & quo in magis tempus codicilli facti quàm teſtamentum ſpectetur.*
14. *Prima ſi in captivitate facti ſint, prius in libertate facto teſtamento.*
15. *Altera, ſi factionem teſtamenti quolibet modo amiſerit.*
16. *Tertia, Saltem in his quæ iuris ſunt, non facti obtinet.*
17. *Quarta, Si codicilli facti tempore ſit ſolvendo, licet teſtamenti tempore non eſſet.*
18. *Quinta, Si maior factus in codicillis libertatem dederit, facto prius teſtamento cum adhuc minor eſſet.*
19. *Libertates directa & fideicommiſſaria quomodo relinquantur.*
20. *Sexta, Si codicillis fideicommittatur extraneo poſthumo.*
21. *Septima, Si legetur codicillis mortuo, qui vixit teſtamenti tempore.*
22. *Leges caducariæ odioſa.*
23. *Poſtrema exceptio à regula: ſi quis miles fecit teſtamentum, paganus codicillos, & è diverſo.*

Hactenus de cauſis codicillorum expoſitum eſt.

SVPER-

SVPEREST LOCVS DE FINE & effectu codicillorum: de quo pleraque iam ſuprà attigimus: cùm de origine codicillorum primâ, circa teſtamenta civium ſupplenda vel corrigenda tractaremus.

Nam eo fine primùm codicillos fuiſſe introductos, & in uſum receptos oſtendimus: ut ſcilicet teſtamentis ſubſidio eſſent: eaque ſupplerent vel emendarent, quæ minùs comprehēſa eſſent teſtamentis: atq; adeo pro teſtamenti parte & veluti appendice haberentur, & ex eo vires caperent. Poſteà autem invaluit paulatim: ut nullo etiam facto teſtamento, id eſt ab inteſtato, non minùs rectè conficerentur codicilli: quibus fideicommiſſi onus legitimis imponeretur hæredibus.

De horum igitur omnium iure, eorumque vi & poteſtate ſingulari, regula iſta à Iuliano tradita legitur *in l.2. §.2. ff. de iur codicill.* Codicillorum (inquit) 2 ius ſingulare eſt: ut quæcunque in his ſcribuntur, perinde habeantur, ac ſi in teſtamento ſcripta eſſent. Quæ regula in toto hoc tractatu admodum eſt frequens, eaq; verbis quadantenus commutatis ſæpiùs quidem repetita, ſed eodem prorſus ſenſu.

Sic enim & alibi legitur paſſim in eandem ſententiam, codicillos eorumque verba ad teſtamentum, ſi quod factū ſit, eoq; referri pertinere debere, & ex eo pendere ac vires accipere aut ſi ab inteſtato cōfecti ſint codicilli, inſtar teſtamenti eſſe, aut vicem teſtamenti exhibere: atque ideò perinde obſervari ac valere codicillis ſcripta, ac ſi teſtamento perſcripta eſſent, *l. 14. quidam*

O *refe-*

referunt. & *l. 16. ab inteſtato ff. h. tit.* denique & fideicommiſſa, ſive ex teſtamento, ſive ab inteſtato codicillis relicta, perinde deberi ac peti poſſe, ac ſi teſtamento ſcripta eſſent: dum modò ab his facti ſint, qui teſtamenti factionem habeant.

Primùm autem de iure codicillorum ad teſtamentum pertinentium dicendum eſt. De coniunctione autem codicillorum cum teſtamento ſic habendum 3
eſt: ab initio quidem, ut codicilli valeant, ex teſtamento non pendere: cùm omninò neceſſe ſit, ut valeant, rectè eos ab initio factos eſſe, & rectè factos eventu aliquo non infirmari: Quòd ſi autem ſemel eodem tempore teſtamentum iuſtum & codicilli eſſe cœperint: tunc codicillos ad teſtamentum pertinere: quoquo tempore teſtamentum factum ſit: ſive poſt codicillos iam factos, ſive antea. *l. 16. ab inteſtato.* & *l. 3. §. ult. ff. h. tit.* ita ut codicilli tunc eodem tempore, quo teſtamentum, facti eſſe cenſeantur: cum utriusque diſpoſitionis omnis vis & effectus in mortis tempus conferatur, *ſecundum Cyn. in l. 2. C. de teſtam. tutel.*

Tunc ergo codicilli, quia pars teſtamenti eſſe intelliguntur, & pro parte teſtamenti habentur, propriè ad teſtamentum pertinent. *d. l. quidam referunt. l. pen. ff. Teſt. quemad. aperi.* ita ut ſive teſtamento facto codicilli facti 4
ſint, ſive codicillis factis teſtamentum, & ſic ambo eodem tempore ſimul eſſe cœperint: tametſi codicillis teſtamento confirmati non ſint: nihilo tamen minus codicilli ex teſtamento vires capiant: & ius eius & qua- 5
litates, aut, ut Scævola ait, legem atque obſervationem ſequantur: *d. l. quidam referunt*. ac proinde ſiquidem valeat teſtamentum, valeant etiam codicilli. Sin

Sin verò non valeat teſtamentum , nec valeant
6 codicilli ad teſtamentum pertinentes: ſive eo teſtamento codicilli confirmati ſint, ſive non, *d.l.3.§.ult. d.l.ab inteſtato in fi.l.1.in princ.C.eod.& eleganter Donell. lib.7.Comment Iur.Civil.c 419.§.ſed hoc ita eſt.* Itaque ſi hæreditas non ſit adita ex teſtamento: aut ſi ruptum ſit teſtamentum, fortè agnatione poſthumi præteriti: rumpuntur quoque codicilli: nec præſtabuntur fideicommiſſa codicillis relicta *d.l.3.§.ult. & d.l.1.in princ.* veluti ſi teſtatori natus ſit filius poſthumus, qui irritum faciat teſtamentum, in quo ſilentio præteritus eſt: is ſimul quoque irritos facit codicillos ad illud teſtamentum factos. nam & ſi ex teſtamento eo hæreditas adita non fuiſſet, fideicommiſſum hujusmodi nullius momenti erit. *d.§.ult.*

7 Ab inteſtato autem facti codicilli non infirmantur agnatione poſthumi: ſi poſt codicillos factos naſcatur proximus agnatus vel ſuus hæres: qui & ipſe hæres ſcriptus, & fideicommiſſo oneratus intelligitur. *d.l.3.§. ſed etſi poſt codicillos & l.11.qui gravi.cum l.pen.ff.eod.*

8 Præterea hæc regula facit, ut legatum teſtamento relictum ſervo proprio, valeat quaſi cum libertate relictum: ſi modò libertas codicillis ſervo adſcripta ſit. *l. 8. conficiuntur.§.pen.ff.h.tit.* Quanquam enim aliâs ſervo proprio non rectè legatur ſine libertate. *§. an ſervo. Inſtit.de lega.l.4.ſervis.C.d.tit.l.28.ex fideicommiſſo C. de fideicom. l. 76. ſervus in fi. & l.89.ſi ſocius.ff.de hered. inſtit. cum ſimil.* tamen quia legatum hoc in pendenti eſt uſque ad mortem teſtatoris, factis interim codicillis, quibus libertas ſervo adſcripta eſt: ſanè tunc codicilli retrò trahuntur ad

teſtamentum: ut teſtator dominus ſimul & legatum, & libertatem ſervo ſuo dediſſe videatur: neque locum 9
hîc habeat regula Catoniana: quâ dicitur, id quod ab initio non valet, ex poſt facto non confirmari, nam imò potiùs hic è diverſo legatum, quod ab initio non valet, ex pòſt facto confirmatur: impedimento ſcilicet ex ultima voluntate teſtatoris ſublato. *Bart. in l. 91. quæſitum eſt §. 2. ff. de lega. 1. l. 9. ſi quis ita. l. 19. quidam. de manum. teſtam. l. 8. C. de fideicom.*

Hinc & ex eadem ratione contrarium eius ſtatuitur: codicillis nimirum non rectè dari libertatem ſervo, 10
qui alienus fuerit teſtamenti tempore: quamvis codicillorum tempore fuerit ſervus teſtatoris: quoniam directa libertas nec in teſtamento daretur ſervo alieno: de quo pro imperio nihil ſtatuere poſſumus. *§. libertas. & §. ult. Inſt. de ſingul. reb. per fideicom. relict. l. 9. ſervo C. de manum. teſtam. l. 2. C. de his qui non à domino.* quamvis aliás libertas etiam alieno ſervo per fideicommiſſum relinqui poteſt: *d. §. libertas. l. 16. libertates. ff. de fideicom. libert.*

Et viciſſim per eandem regulam efficitur, rectè codicillis dari libertatem ſervo, qui tempore teſtamenti 11
proprius teſtatoris fuerit: licet fuerit alienus tempore codicillorum. *d. l. 2. §. 2. verſ. ideoq. ſervo*, ubi negatio tollenda; & pro eo legendum eſſe videtur, *Rectè libertas datur.* Nam etſi libertas directa non poſſit dari, niſi ijs, qui utroque tempore, teſtamenti ſcilicet & mortis, fuerunt teſtatoris *d. §. libertas*, tamen verum eſt, poſſe eundem ſervum etiam ante mortem teſtatoris, aut aditionem hæreditatis, rurſus proprium fieri teſtatoris, quod ſatis eſt. *l. 58. verum eſt. ff. de manumiſſ. teſtam.*

Inter-

Intermedia enim tempora non ſpectantur: aut ut
aliàs dicitur, non nocent. *d.l.conficiuntur.§.ſi poſt factum
teſtamentum.*

12 His ergo alijsque exemplis regula iſta de iure co-
dicillorum propoſita hîc declaratur: nimirum ea quæ
in codicillis ſcripta ſunt, perinde haberi, ac ſi in teſta-
mento ſcripta eſſent, ex quo vires codicilli accipiunt: &
alterum per alterum plerunque declaratur. *d. l. quidam
referunt d.l.ab inteſtato.l.18.cum ſervus.§.1.ff. de condit.
inſtit.l.26.ſi ſervo.ff. de adimen. vel transfer.legat.l.23.
utrum.ff.de petit.hæred.Dd.in Rubr.ff.de legat.1.& ibi Cra-
vet.n.31.Bart.in d.l.2.§.2.& in l.54.ſi purè tibi.verſ.ſed
quæro ſi hæc dictio. Capra conſ.3.n.11. & 20.cum ſeqq.
Decius conſ.109.n.5.Ruin.conſ.15.n.12.lib.1.Natta.conſ.
476.col.4.ſub n.10.cum ſeq. Cephal.conſ.73.n.13.lib.1.
& conſ.525.n.10.lib.4.cum ibid. alleg.*

Sed hæc tamen regula aliquot declarationes reci-
13 pere videtur: Nam primò quidem ita demum ea lo-
cum habet: dummodo ab eo facti ſint codicilli, qui eo-
rum faciendorum ius habuit.

Nam ſi quis in captivitate ſcribat codicillos, qui li-
ber & civis Romanus fecit teſtamentum: etiamſi antè
facto teſtamento codicillos in futurum confirmave-
14 rit: minimè tamen valent iſtiusmodi codicilli: neque
referuntur ad teſtamentum eiusve tempus aut confir-
mationem, ſecundum Martianum in *l.7.quædam in pr.
ff.de iur.codicill.*

Idem eſt ſi alio modo ius teſtamenti faciendi deſi-
15 erit habere, eodem teſte Martiano *in d.l.quædam in ſi.pr.*
puta ſi in furorem incidat, aut publico iudicio damne-
tur; nam & tunc non valent eius codicilli, amiſſa

ſcilicet teſtamenti factione. Nam & teſtamentum, quod antè fecit, rumpitur: ut fruſtra de codicillis eo teſtamento factis quæratur. *d. l. quædam.*

Præterea regula illa ſuperior, qua dicitur, perinde habendum eſſe quod codicillis ſcribitur, ac ſi teſtamento ſit confirmatum, in his ſolùm, quæ iuris ſunt, locum obtinet, veluti cùm quæritur, valeat ne quid, nec ne: non autem in ijs, quæ ſunt facti: puta ſi legavero codicillis veſtem, quæ mea eſt: tunc debetur quæ mea eſt codicillorum tempore: licet teſtamenti tempore fuerit aliena: & ſic codicillorum tempus ſpectandum, non quo confirmantur, *ut ait idem Marcianus in d. l. 1. §. 1.* 16

Item ſi ita legavero, Si Titius vivus eſt: ſi vel tot annis eſt: codicillorum tempus, non quo tempore fit teſtamentum, ſpectandum, *ait idem Martianus in d. §. 1. verſ. Item ſi Titius.*

Quanquam igitur codicilli ad teſtamentum pertinere, & adhoc referri, aut ex eo pendere, & vires accipere, eoque confirmari dicantur: tamen in his alijsque pleriſque caſibus magis codicillorum factorum tempus ſpectatur, quàm ipſius teſtamenti.

Sed & eum, qui codicillorum tempore ſolvendo ſit, rectè libertatem dare placuit: ita ut valeat eiuſmodi data libertas (non obſtante ſcilicet Lege Aelia Sentia de manumiſſione ſervorum in fraudem creditorum facta. *§. in fraudem Inſt. Qui & quib. ex cauſ. manumiſſ.*) quamvis teſtamenti facti tempore ſolvendo non fuerit: *ut ſcribit Iulianus in l. 4 ff. de iur. codi.* 17

codicill. nam & hoc caſu, æquè ut in ſuperioribus, codicilli non trahuntur ad teſtamentum.

18 Pari modo ſi minor viginti annis teſtamentum fecit: & poſteà maior factus codicillos adiecit, quibus libertatem dedit: valet data ea libertas: quæ res eſt inæſtimabilis: ſimiliter non adverſante eadem lege Aelia Sentia. Quippe ea reſtrictiùs tunc meritò accipitur tanquam odioſa: utpote quæ nec militi minori viginti annis permittit teſtamento ſuo ſervum manumittere. *l. 3. ff. de manum. teſtamen.* neque confirmationis tempus libertati eo caſu nocet: ſiquidem non poteſtas iuris, ſed 19 iudicij conſideratur, hoc eſt, voluntas defuncti magis, quàm ſubtilitas iuris, in eo ſpectatur: *ut eſt in l. 1. Cod. de manum. teſtam.*

Planè enim iniquum fuerit, fictionibus iuris ea ampliari, quæ odioſa ſunt: cùm odia reſtringenda ſint, & non amplianda *c. odia. de reg. Iur. lib. 6.* adeoque ſecundum Modeſtinum, libertates directæ & teſtamento, & codicillis teſtamento confirmatis rectè dantur: fideicommiſſariæ & ab inteſtato, & codicillis non confirmatis relinqui poſſunt. *l. 43. libertates ff. de manum. teſtam.*

20 Similiter & ſi codicillis fideicommiſſum relinquatur extraneo poſthumo, qui in utero erat teſtamenti tempore: ac deinde natus tempore codicillorum: quamvis aliàs poſthumo alieno rectè legari non poſſit, *§. poſthumo Inſt. de lega*: utile tamen eſt fideicommiſſum, ſaltem codicillorum tempore inſpecto: non autem teſtamenti tempore, quo nondum natus fuerat. *l. 2. in princ. ff. de iur. codicil.*

Sed & eadem ratione ſi legetur codicillis 21 mortuo, qui tamen vixit teſtamenti tempore: non in cauſâ

cauſâ caduci erit legatum: relatis ſcilicet codicillis ad teſtamentum, cuius tempus conſideratur: ſed pro non ſcripto habebitur: ut potior ſit cauſa hæredis, quàm fiſci 22 *d.l.2.§.1.l.10.in fraudē §.1.& l.ult.in fi ff.de his.qui.ut ind. aufer.hære.l.4.ff.de hiis qua.pro.non ſcript.hab.* cùm per ſe aliâs odioſæ ſint leges caducariæ, & ob id, quantum omninò fieri poteſt reſtringendæ: *l.unic.Cod. de caduc. tollen.* ac proinde & hoc caſu non trahitur codicillus ad teſtamentum: ceſſante ſcilicet regula ſupra traditâ, ſcripta in codicillis perinde haberi, ac ſi teſtamento ſcripta eſſent *d.l.2.§.2.cum aliis ſuprà alleg.*

Poſtremò ceſſat eadem hæc regula in aliis quibusdam caſibus ſub iſto titulo non comprehenſis: 23 veluti ſi quis miles fecit teſtamentum, paganus verò codicillos: valent codicilli iure militari. Et ideo quæ in teſtamento locum non habet lex Falcidia, locum tamē obtinet in codicillis: *l.ſi certarum.§.ult.ff.de milit.teſtam.*

Sic & è diverſo, ſi paganus teſtamentum fecit, & poſtea miles codicillos: valent codicilli, iure militari, & in his locum non habet lex Falcidia; teſtamentum autem iure ſaltem communi valet *l.8.conficiuntur.§.4.ff.h.tit.* ubi Paulus in hunc modum ſcribit: Si miles (inquit) teſtamentum quidem ante militiam, ſed codicillos in militia fecerit, an iure militari valeant codicilli, quæritur: Quoniam teſtamentum iure communi valet: niſi ſi militiæ tempore ſignaverit, vel quædam adiecerit: certè codicilli militiæ tempore facti, non debent referri ad teſtamentum; ſed iure militari valent.

CAPVT XIX.

AN LEGATVM CODICILLIS RELIctum vel ademptum, poſt mortem hæredis, & à quo, præſtari debeat.

SVMMARIA.

1. Quæſtio de legato codicillis relicto vel adempto poſt mortem hæredis, an valeat, olim controverſa inter Sabinianos & Proculeianos.
2. Facti ſpecies ſive caſus.
3. Ratio dubitandi, quod valeat, ex ſententia Sabinianorum: quia legatum ſemel ab hærede relictum, eo mortuo, à ſubſtituto præſtandum eſt: niſi ei rurſus ademptum ſit. n. 4.
5. Codicilli ſunt pars teſtamenti.
6. Ratio decidendi, quod non valeat, ex ſententia Proculeianorum: quia non eſt perſona, cui detur. n. 7. cùm non ſit amplius in rebus humanis. n. 8.
9. Codicillis inutiliter mortuo legatur, licet vixerit tempore teſtamenti.
10. Idem eſt, ſi plures hæredes inſtituti aut ſubſtituti ſint.
11. Quæſtio alia à Scævola in contrarium deciſa, eiusque facti ſpecies.
12. Ratio dubitandi, quod ſubſtitutus partem faciat ſuperſtiti hæredi, licet ipſe non debeat.

13. Ratio decidendi, quia adiunctio alterius pro non ſcripte eſt: ſaltem ſtricto iure: ſi tamen plus legati nomine petatur, exceptione doli ſe tuebitur. n. 14. Aliud tamen ſuadet ipſa æquitas. n. 15.

EX SVPRA POSITIS IAM naſcitur quæſtio illa à Scævola *lib. 2.* Quæſtionum tractata, de legato codicillis relicto vel adempto poſt mortem hæredis: de qua hîc agitur *in l. 14. quidam referunt, in princ. ff. de iure codicil.* 1
An ſcillicet poſt mortem hæredis teſtamento inſtituti, legatum codicillis eidem adſcriptum vel ademptum debeatur à ſubſtituto? aut an datio vel ademptio legati codicillis facta, perinde valeat in ſubſtituto, ac ſi in teſtamento facta eſſet, ſecundum regulam ſuprà traditam. Ponamus enim hoc modo: Teſtator quidam 2 inſtituit teſtamento ſuo hæredem ex aſſe: eique alium ſubſtituit eodem teſtamento. Moritur inſtitutus hæres vivo adhuc teſtatore. Poſt eius denique mortem teſtator codicillis teſtamento confirmatis legata quædam reliquit ab hærede inſtituto, qui tamen iam erat mortuus: vel ademit quædam legata ab eodem relicta teſtamento: Quæritur, an legata ea à ſubſtituto debeantur, vel non? & utrum ademptio iſta valeat, ac ſi facta eſſet teſtamento.

De qua olim quæſtione fuit controverſia inter Sabinianos & Proculianos, ut Scævola hîc indicat, quæ exſtat apud Vivianum: & quidem Sabinum & Caſſium hoc ſecundum propoſita reſpondiſſe ait, Proculo diſſentiente: *ut in princ. hîc.*

Ac

Ac Sabinianorum quidem & Caſſianorum hæc fuit
3 ratio, perinde ſcilicet valere in ſubſtituto dationem vel ademptionem legatorum codicillis factam, ac ſi teſtamento ſcripta eſſent, ex regula ſuperiùs tradita.

4 Nam quoniam legatum aliqua parte teſtamenti datum ab hærede inſtituto, nec rurſus ademptum, ſubſtituto deberi conſentaneum eſt: codicilli autem pars teſtamenti eſſe intelliguntur: conſequens eſt igitur, legatum codicillis relictũ omnimodò à ſubſtituto deberi.

Propoſitio ex tacitâ voluntate defuncti probatur: quod legatum ſemel ab hærede relictum, eo mortuo, ſi quidem evidens non fuit voluntas diverſa teſtatoris, à ſubſtituto præſtari debere, tacitè is voluiſſe cenſetur *l. 77. cùm pater. §. 11. fidei hæredum. & §. ab inſtituto. 15. & l. 82. debitor. §. 1. ff. de legat. 2. Alciat. 3. Præſumpt. 35. Socin. regul. 314.*

Quod multò etiam clariùs probatur ex conſtitutione Impp. Severi & Antonini, cuius mentionem facit Vlpianus *in l. 74. licet ff. de lega. 1.* Licet (inquit) Imperator noſter (*Antoninum intelligit*) cum patre (*Severo ſcilicet*) reſcripſerit, videri voluntate teſtatoris repetita à ſubſtituto, quæ ab inſtituto fuerant relicta: tamen hoc ita erit accipiendum, ſi non fuerit evidens diverſa voluntas: quæ ex multis colligetur: an quis ab hærede legatum vel fideicommiſſum relictum, noluerit à ſubſtituto deberi. Quid enim, ſi aliam rem relinquit à ſubſtituto ei fideicommiſſario vel legatario, quam ab inſtituto non reliquerat? vel quid, ſi certa cauſa fuit, cur ab inſtituto relinqueret, quæ in ſubſtituto ceſſaret? vel quid ſi ſubſtituit ex parte fideicommiſſarium, cui ab inſtituto reliquerat fideicommiſſum? In obſcura igitur voluntate locum habere reſcriptum, dicendum eſt.

Digitized by Google

Aſſumptio verò probatur ſæpiùs repetita illâ ſententia : quòd codicilli pars teſtamenti ſunt: ex quo pen- 5
det eorum obſervatio : ut propterea quæ in codicillis ſcripta ſunt, perinde valeant, ac ſi teſtamento ſcripta eſſent. *d. l. quidam referunt. verſ. Nimirum autem.* ubi Sabini & Caſſij collectio (*id eſt, ſyllogiſmus vel ratiocinatio*) illa eſſe dicitur : quòd codicilli pro parte teſtamenti habentur : obſervationemque & legem iuris inde traditam ſervant.

Sed Proculeianorum contraria fuit ſententia, & ra- 6
tio diverſa : qui exiſtimarunt, in hac ſpecie codicillos ad teſtamentum non pertinere : neque ad tempus illius referri poſſe aut debere : ſed ſuum ac proprium ſequi tempus oportere. Quam ſententiam probat Scævola, eamque veriſſimam eſſe affirmat : occurrens Sabinianorum collectioni per ſimilem caſum, quo codicilli nõ trahuntur ad teſtamentum : veluti ſi codicillis aliquid legatũ ſit Titio iam mortuo, qui vixit teſtamenti tempore : cuiuſmodi legatum non valet. Nullius (inquit) momenti eſt legatum, quod datum eſt ei, qui tempore codicillorum in rebus humanis non eſt, licet teſtamenti tempore fuerit.

Quod & ipſum non negant Sabiniani, ut conſtat ex Iuliano, qui Sabinianus fuit, *in l. 2. in princ. & l. 6. §. ult.* de quo iam antea inter caſus exceptos à regula dictum eſt.

Rationem adiecit hîc Scævola : Quia (inquit) *eſſe* 7
debet, cui detur : deinde ſic quæri, an datum conſiſtat. Fruſtra enim quæritur, an valeat id, quod datum eſt, ſi deſit perſona, cui detur. Et ſubijcit poſteà : *Ut non antè iuris ratio, quàm perſona, quærenda ſit.* Priùs enim de perſona

cui

cui ius aliquod competit, quàm de iure quæritur, *ſecundum Baldum hîc, per l.6.ff. ad l. Cornel. de falſ.* Quomodo enim poteſt teſtator ſermonem ſuum conferre ad eum, qui in rebus humanis non eſt, ut eum iubeat vel
8 vetet aliquid dare Titio.

Concludit tandẽ Scævola his verbis: *Et in propoſito igitur quod poſt obitum hæredis codicillis legatum vel ademptum eſt, nullius momenti eſt.* Nam pro nullo aut non ſcripto habetur. Cur ita? *Quia* (inquit) *hæres, ad quem ſermonem conferat, in rebus humanis non eſt:* utpote qui teſtamento hæres inſtitutus mortem iam obierat ante codicillos factos: *eaq́; ademptio & datio nunc vana efficietur*: quippe cùm hoc caſu codicilli non pertineant aut referantur ad teſtamentum, perinde ut in illo ſuperiore.

9 Sic nimirum ſecundum Proculianos, tàm pro non ſcripto eſt, quod à mortuo, quàm quod mortuo datur: & ſicut codicillis inutiliter mortuo legatur, licet vixerit tempore teſtamenti: *l.2. in princ. & l.6. § ult. ff. h. tit.* Ita inutiliter legatur iiſdem à mortuo, id eſt, ab hærede, qui tempore codicillorum defunctus eſt, licet vixerit teſtamenti tempore, *d. l. quidam referunt. vers. & in propoſito.* Codicilli igitur, de quibus quæritur, pro non ſcriptis habentur, ex Proculianorum ſententia, quæ obtinuit. Ac proinde data in his legata non debentur à ſubſtituto: adempta a. codicillis omninò debentur, quaſi ab hærede inſtituto data, & à ſubſtituto repetita: quia à neutro, hoc eſt, nec ab inſtituto, qui ademptionis tempore mortuus erat, nec ab ipſo ſubſtituto, ſunt adempta.

Atque hæc ita obtinent, ſi quis ex aſſe hæres inſtitutus ſit, ut poſuimus, dato ſubſtituto: & ſi codicilli confirmati

firmati ab inſtituto, non à ſubſtituto: facti tamen poſt
mortem inſtituti hæredis. Idemque eſt, ſi plures ſint 10
hæredes inſtituti: datis quoque pluribus ſubſtitutis: &
mortui omnes ante codicillos ſcriptos, ſuperſtitibus ſub
ſtitutis. nam eadem utrobique valet ratio: ſive unus, ſive
plures hæredes ſint inſtituti, aut ſubſtituti.

Sed ab eodem Scævola *ibidem in §. 1.* ſubijcitur de-
inde alia quæſtio, in qua diverſum ab eo deciditur: cu-
ius ſpecies hæc eſt: Teſtator quidam inſtituit duos hæ- 11
redes teſtamento: ſingulis in primum caſum vulgarem
datis ſubſtitutis: Moritur unus hæres inſtitutus, vivo te-
ſtatore: poſt cuius mortem teſtator codicillis factis le-
gata dedit ab hæredibus inſtitutis: quamvis alter hære-
dum iam mortuus eſſet. Quæritur an valeant legata,
perinde ac ſi teſtamento relicta eſſent, iuxta regulam
ſæpiùs iam repetitam.

Scævola reſpondet, videri hoc caſu legata utilia: contrà quàm ſuperiore caſu: Sed circa cohæredem nunquid totum legatum debeat, erit (inquit) tractatus, hoc eſt, diſputatio difficilior. Sic enim paſſim in legibus hoc verbum accipitur, *ut in l. 3. C. de ſum. Trinit.* unde & Africani *tractatus*, id eſt, diſputationes ſive quæſtiones, appellati. Atque hæc quidem difficultas in eo præcipuè poſita eſt.

Nam ſi legata reliquit teſtator ſub appellatione hæredum generaliter hoc modo; *Quiſquis mihi hæres erit*, centum Sempronio dato: quoniam his verbis omnes hæredes inſtituti continentur, non etiam ſubſtituti, *l. 43. ſi ita relictum cum l. ſeq. ff. de lega. 2.* Idcirco ſi quidem omnes viverent, ſinguli deberent partes hæreditarias ipſo iure: quia ex legibus XII. tabularum obligationes, quibus defunctus obſtrictus fuit, inter hæredes eius di-

vidun-

Digitized by Google

viduntur pro portionibus hæreditariis. *l.33.legatorum ff. de lega.2.l.1.C.Si cert.peta.*

Quod ſi verò nominatim reliquit legatum teſtator, hoc eſt, expreſſis hæredum propriis nominibus, hoc modo: *Titius & Caius centum danto Sempronio*: ſi quidem uterque vivat, ſinguli debebunt viriles. *l.124.ſi hæres.ff.de lega.1.*

At verò hîc alter tantùm inſtitutorum hæredum vivit, ex hypotheſi propoſiti caſus: Quæritur ergò, utrum ſuperſtes ille hæres inſtitutus legatum ſolidum debeat: an verò ſubſtitutus defuncti hæredis teneatur pro parte ea, qua ipſe hæres, ſi viveret, teneretur. Subſti-
12 tutus enim hîc partem facit ſuperſtiti hæredi, licet ipſe non debeat, ait Scævola: & ſic portio inſtituti hæredis defuncti pervenit ad ſubſtitutum. Quæ ratio dubitandi eſt potiſſima.

13 Sed verius tamen eſt, onus legati non ſequi ſubſtitutum: quia nec ab eo relictum eſt, nec à defuncto hærede inſtituto: quippe quod poſt mortẽ eius relictum eſt Itaq; ſolum cohæredem qui ſuperſtes eſt defuncto, totũ legatum præſtare debere, perinde ac ſi ab eo ſolo relictum ſit, Scævola reſpondet: quia (inquit) is adiunctus ſit, qui etiam tunc, cùm adiungebatur, in rebus humanis non erat. *d.l.quidam referunt, §.ult.in fi.* Adiunctio enim alterius pro non ſcripto eſt. Et hoc multò magis etiam ſe admittere Scævola ait: ſi in legato propria nomina hæredum expreſſa ſint. Tunc n. teſtator magis perſonas hæredum nominatim adſtrinxiſſe videtur: quàm ſi legatum ſub generali hæredum appellatione reliquit.

Atque hactenus quidem Scævola circa nomina hæredum expreſſa tantùm ſpeciem facti definit *in d.l.14. quidam referunt §.ult*, à quo tamen nihil ibi reſpon-

Digitized by Google

reſpondetur ad alterum propoſitum caſum, quo legatum generaliter relictum fuit, hoc modo: *Quisquis mihi hæres erit.* Sed is caſus à Scævola omiſſus mox *in l. ſeq.* ſuppletur ex Africani *lib. 2. Quæſtionum* illis verbis: Sed cùm ea teſtatoris voluntas fuerit, ut ex univerſa hæreditate legata erogarentur: dicendum, ſcriptis hæredibus profuturam doli exceptionem: ſi amplius, quàm hæreditaria portio ſpectatur.

Quibus verbis ſignificat Africanus, poſteriore iſto caſu, ſi ita legatum ſit, *Quisquis mihi hæres erit,* ſuperſtitem hæredem non in ſolidum teneri, ſed pro rata ſua parte, hoc eſt, pro hæreditaria portione, & quatenus ad eum ex hæreditate pervenit: & ideò ſi plus aliquid ab eo petatur, poſſe eum ſe defendere exceptione doli: cùm neminem oporteat plus legati nomine præſtare, quàm ad eum ex hæreditate pervenit: quamvis Falcidia ceſſet: 14
ut reſcripto Divi Pij continetur, teſte Vlpiano *in l. 1. §. 17. ſi is qui, in fi. ff. Ad SC. Trebell.*

Planè enim eo caſu, ubi ſub generali hæredum appellatione legatum relictum eſt, voluntas teſtatoris fuiſſe intelligitur: ut non unus, ſed ambo hæredes legatum præſtarent: idque ex univerſa hæreditate: non ex ea tantùm parte hæreditatis, quanta cuique hæredum inſtitutorum obveniſſet. Itaque tunc pro parte duntaxat valebit legatum, quod relictum eſt: nec ſuperſtes hæres in ſolidũ tenebitur: ſicut altero illo caſu, quo Scævola ſuprà definit totum legatum deberi ab eo hærede, qui vivit.

Enimverò hoc quidem ita verum eſt ſtricto iure: de quo ſolo plerunque Scævola reſpondere ſolet: ut 15
rectè

recte hic concludit Bartolus: aliud autem ſuadet ipſa æquitas: propterea quòd ſubſtitutus ei partem facit.

Nam ſicut codicillis ab inteſtato factis, multum intereſt, utrum à filio unico tantùm credito generaliter, an nominatim ſit relictum, *ut eſt in l. penult. ff. h. tit.* Ita & in propoſito caſu, ſi codicillis teſtamento confirmatis iā mortuo Titio nominatim legaverit teſtator ab inſtitutis hæredibus, hoc modo: *Titius & Caius centum danto*: cùm ſubſtitutus Caio partem faciat: æquum profeſectò eſt, eum quoque ultra portionem virilem Caio teneri. Et hactenus quidem de iure codicillorum teſtamento factorum.

CAPVT XX.

DE IVRE ET POTESTATE codicillorum ab inteſtato factorum.

SVMMARIA.

1. Codicilli ab inteſtato per ſe conſiſtunt, & ex ſe, non ex teſtamento, vires accipiunt.

2. Imo vicem teſtamenti exhibent, & ſunt inſtar teſtamenti.

3. Fideicommiſſa codicillis ab inteſtato relicta, æquè ab hærede præſtanda, ac ex teſtamento.

4. Fideicommiſſa à quocunq; hærede, etiam à poſthumo, debentur: neq; intereſt, quis ab inteſtato ſuccedat. num. 5.

6. Sed quid ſi plures ab inteſtato ſuccedant?

7. *Clauſula,* Quisquis mihi hæres erit, *ſi plures ſint omnes inſtitutos hæredes complectitur: & quid ſi à quibusdam nominatim legata relinquuntur. num. 8:*

9. *Facti ſpecies, & quæſtio, utrum libertas æquè à filia, an à ſolo filio præſtari debeat?*

10. *Ratio dubitandi, quod neutrius ſit vera obligatio: nec filiæ poſthumæ, nec filij, ſaltem ex iure ſtricto.*

11. *Ratio decidendi, quod ex æquitate & favore libertatis debeatur: non obſtante eo, quod libertas pro parte præſtari non poteſt, ſaltem ſtricto iure, n. 12.*

13. *Exceptio à regula: Niſi filius vel filia partem poſthumi vel poſthumæ de ſervili pecunia redemerit, &c.*

14. *Filius licet ſolus nominatim rogatus, tantùm pro parte tenetur, ex æquitate.*

15. *Multum intereſt in codicillis ab inteſtato factis utrum fideicommiſſum relinquatur à certa perſona, an generaliter ſub appellatione hæredis: & quomodo. n. 16.*

17. *Pars hæreditaria à parte virili differt, & quomodo.*

NUNC DE IURE CODICIL-
lorum ab inteſtato factorum, eorum-
que vi & poteſtate, porrò videndum eſt.
Ea verò potiſſimùm conſiſtit in eo, ut
per ſe eiuſmodi codicilli conſiſtant, ne- 1
que ex teſtamento, ut ſuperiores, pen-
deant, aut ex eo vires ſuas accipiant, eiuſque ius ſequan-
tur: ita ſcilicet ut ſtante teſtamento ſubſiſtant codicilli:
eo autem rupto vel irrito facto, etiam codicilli, & quæ
codi-

codicillis relicta ſunt, ſimul intercidant, ut ſuprà eſt declaratum. Quin immò potiùs codicilli ab inteſtato
2 (ut Paulus loquitur) nihil deſiderant; ſed vicem teſtamenti exhibent, hoc eſt (ut manifeſtiùs dicamus) non pendent à vi & poteſtate, iudicij aut voluntatis alterius: ſed peræquè ut teſtamentum, ſunt ſpecies quædam ultimæ voluntatis per ſe ſubſiſtens; immò verò inſtar teſtamenti ſunt, & vicem teſtamenti exhibent: cuius ſunt quædam imitatio: ſicut epiſtola eſt imitatio codicillorum. *d. l. ab inteſtato ibiq́. Cuiac. in loc. præalleg. in fi. & l. unic. §. ſancimus C. de Latin. libert. tollen.* Ac proinde nec rumpuntur agnatione poſthumi: ſi ſcilicet poſt codicillos factos naſcatur quaſi ſuus hæres vel proximus agnatus: quippe cum à teſtamento non dependeant. *d. l. 3. in princ. & l. penult. ff. de iure codicill. Bart. & alij Dd. in l. 1. ff. eod. Hieron. Gabriel. conſ. 113. n. 6. vol 1.*

Quò fit, ut fideicommiſſa codicillis ab inteſtato
3 relicta (Nam legata, ut ſuprà eſt dictum, in his relinqui non poſſunt) æquè ab hærede præſtari debeant, ac ſi hæredes teſtamento ſcripti eſſent: ita ut paterfamiliâs, qui teſtamenti factionem habet, & codicillos facit, perinde haberi debeat, ac ſi omnes hæredes eius eſſent, ad quos legitima eius hæreditas vel bonorum poſſeſſio delata eſſet *l. 3. in princ. ff. h. tit.*

4 Nam & fideicommiſſa à quocunque hærede etiam poſthumo, debentur: qui natus poſt codicillos factos inteſtato ſucceſſit: Quippe qui & ipſe hæres ſcriptus, & fideicommiſſo, quod præſtare debet, oneratus intelligitur: ideoque non perinde habendus eſt, ac ſi codicillos hos ab inteſtato factos rupiſſet: *d. l. 3. §. 1.*

Digitized by Google

Denique nihil intereſt, quis ab inteſtato ſuccedat. Quicunque enim is fuerit, locum habebunt codicilli: & fideicommiſſa valebunt: & ab hærede peti poterunt: 5
quæ & ab eo præſtari debebunt: quoniam unus duntaxat eſt caſus, in quem fideicommiſſa ab inteſtato relinquuntur: qui quidem caſus omnes tenet, quicunque ab inteſtato ſuccedunt; ſive unus, ſive plures ſint: cæteroqui verò ex teſtamento plures incidunt caſus, ſubſtitutionis ſcilicet, ruptionis & reſciſſionis: *de quibus latè Cuiac. in d. l. ab inteſtato. & in l. 15. ſed cùm ff. h. tit. ſub tr. 2. ad Africanum.*

Sed pluribus tamen ſuccedentibus ab inteſtato 6
permultum intereſt, ſitnè fideicommiſſum codicillis nominatim relictum à certa perſona, quæ ab inteſtato ſuccedere poſſit: an verò generaliter ſub appellatione hæredum: veluti hoc modo: *Quiſquis mihi hæres erit, bonorumvè poſſeſſor, eius fidei committo, ut centum det L. Titio*: quæ verba non facto teſtamento, ad hæredes ab inteſtato venientes referuntur, *ſecundum Baldum in d. l. 3. in princ.*

Nam hoc quidem poſteriore modo relicta fideicommiſſa ab hærede, ſiquidem unus hæres eſt, in ſolidum præſtari debent: ſin verò plures hæredes ſint, & adhuc omnes ſuperſtites, ſinguli tunc partes hæreditarias ipſo iure præſtare debebunt: quoniam verbis iſtis, 7
Quiſquis mihi hæres erit, omnes inſtituti hæredes continentur. *l. 4. §. 1. ff. de lega. 1 l. 44 ſi pluribus. in princ. cum l. ſeq ff. de lega. 2. & l. 98. ſi plures. ff. de lega. 3.*

Nam & lex XII. tab. inter hæredes dividit obligationes, quibus defunctus obſtrictus fuit, portionibus hæreditarijs: & ſic legatorum quoque petitio adverſus

hære-

hæredes pro partibus hæreditarijs competit: nec pro his qui ſolvendo non ſunt, onerari cohæredes oportet, ut ait Modeſtinus, in *l. 33. legatorum. in princ. ff. de legat. 2.*

At verò priore illo modò, ſi ab eo, qui plures hæredes teſtamento inſtituit, à certa perſona nominatim fideicommiſſum codicillis ab inteſtato relictum ſit, aut ab eo, quem quis ſolum ſibi ſucceſſurum putavit: ſolus is pro ſua perſona ſolvit fideicommiſſum reli-
8 ctum *d. l. qui gravi. & d. l. quidam referunt. §. ult. & l. penult. ff. h. tit.* Nam & eadem ratione is qui plures hæredes inſtituit teſtamento, ſi à quibusdam nominatim relinquit legata: & poſteà codicillos ad omnes hæredes ſcripſit: ab his ſolis hæredibus, quos munere iſto fungi debere teſtamento ſuo oſtendit teſtator, ea quæ codicillis dedit, præſtanda eſſe, reſpondit idem Modeſtinus *in d. l. legatorum. §. 1. in fi.* quod à Scævola aliâs de translatione legati alimentorũ reſponſum eſſe ita legitur *in l. 13. Gaio Seio. in princ. ff. de alimen. vel cibar. legat.*

Sed hæc quidem ſententia de fideicommiſſo ſolido præſtando ab eo, qui damnatur quaſi ſolus hæres ab inteſtato, & cohæredem habet, dubitatione non caret: de qua agitur *in d. l. qui gravi. cum duab. ll. ſeqq. & l. penult. ff. h. tit.*

9 Quæ ut meliùs intelligatur, operæ pretium fuerit has facti ſpecies accuratiùs examinare. Eadem verò utrobiq; ſpecies hæc eſt: Maritus uxorem non eſſe gravidam exiſtimans, fecit codicillos: & in his filium quem habuit, unicum oneravit fideicommiſſo, ut ſervum manumitteret. Moritur deinde inteſtatus: & poſt

mortem patris naſcitur filia poſthuma: & unà cum filio patri hæres exiſtit: Quæritur utrum libertas legata æquè à filia, an à ſolo filio præſtari debeat?

Quæſtio valdè anceps & dubia eſt: de qua in utramque partem rectè diſputari poteſt. Et quidem videtur neuter hoc caſu obligari: Non filia poſthuma, quia nihil ab ea pater petijt: cùm de ea nihil eum ſenſiſſe conſtet: utpote quam naſcituram ignoravit: neque eam fideicommiſſo præſtandæ libertatis onerare voluit: & ſic filia præterita non tàm ex iudicio defuncti, quàm ſuo errore, hæres patri extitit. *l. 13. illud in princ ff. h. tit.* 10

Filius a. ex tacito iudicio patris ad ſucceſſionem venit: quia codicillos ad eum ſcribendo pater videtur ei ſua ſponte relinquere legatam hæreditatem: perinde ac ſi eum hæredem inſtituiſſet. Ab eo autem cavè, qui quavè venit ex iudicio alicuius, fideicommiſſum relinqui poteſt: non etiam ab eo cavè, qui quavè ſuo iure venit. *l. 1. §. illud. ff. de leg. 3.*

Sed nec filius obligari fideicommiſſo videtur: licet ſervum manumittere rogatus ſit in codicillis: quia ſervus ille eſt communis filio et filiæ: propterea quod uterque patri ab inteſtato hæres extiterit. Vnus autem ex dominis ſervum communem manumittere non poteſt: & libertas ipſa individua eſt, quæ nec dividi, nec pro parte præſtari poteſt. Itaque nec filia nec filius fideicommiſſariæ libertati præſtandæ obligari videtur, cùm nihil eorum præſtandum ſit, quæ pro parte præſtari non poſſunt. *d. l. penult. in fi.*

Et ita quidem ſummo iure dicendum eſſe videtur, non deberi libertatem: Aliud tamen placuit iuris 11

auctoribus, ſaltem ex æquitate & favore libertatis ipſius, eam ſcilicet deberi, ſaltem ne libertas pereat, & ut mancipia libera fieri poſſint. Et quidem placuit hoc Papiniano in *d. l. qui gravi.* libertatem à ſolo filio præſtari poſſe: ſed certo tamen modo, hoc eſt, redemptis à ſorore partibus, *ut ibidem in l. ſeq. ſubijcit*: ita ſcilicet, ut oblatà æſtimatione partis ſororis à ſervo, ipſe filius præſtet ſervo libertatem: atque ita redemptâ parte ſororis, ſer-
12 vus fideicommiſſarius libertatem petat à ſolo filio, non à filia poſthumâ: ſiquidem redimat partem ſororis, non ſuâ, ſed potius ſervili pecuniâ, vt in ſimili ſpecie reſponſum eſt *in l. 76. cùm filius, in princ. ff. de lega. 2.*

Sed obſtat huic ſententiæ illud, quod eſt in *fi. d. l. penult.* ubi dicitur, eorum quæ præſtari non poſſunt, nihil eſſe præſtandum: cuiusmodi eſt libertas, quæ pro parte præſtari non poteſt, nec debet, ſive à filio, ſive à filiâ:

13 Quod quidem ita verum eſt, ſi ſummum ius ſpectes: ſed hoc tamen accipit moderationem ex æquitate ipſa, quę favorem libertatis reſpicit. Itaque huc quoque repetenda eſt exceptio ſuprà tradita: Niſi ſcilicet filius redemerit partem poſthumi vel poſthumæ de ſervili pecuniâ in caſu, quo fideicommiſſum à filio relictum ſit codicillis ad eum ſcriptis, & nata ſit poſthuma, de quâ nihil defunctus cogitavit.

14 Sic nimirum in caſu propoſito, ſi defunctus fideicommiſſum nominatim à filio reliquerit, ſolus filius in in ſolidum tenebitur: vel, quod magis eſt, pro parte dimidiâ ut relevetur: ſed interim ipſe ſolus fideicommiſſi nomine tenetur: eò quod ſolus nominatim roga-

Digitized by Google

rogatus eſt: Quæ ſententia eſt Marcelli *in d.l.penult.* cui ſuffragatur Scævola *in d.l.quidam referunt.§.ult,& in l. 48.poſt emancipationem.§.1.ff.de lega.3.*

Verùm æquior ſententia eſt Vlpiani, qui in eo Marcellum notavit (ut & aliâs ſæpiùs) *in fi.d.l.penult.* illis verbis: *Immò duntaxat partem debet*: ubi tamen abeſt inſcriptio illa, *Vlpianus notat*: ſed oſtenditur veriſſima *ex l.9.Ariſto.in fi.ff.de pignor.& hypothec.& l. 28.tutor pro pupillo in fi.ff.de admin.& peric.tutor.* in quibus legibus Marcelli eadem exſtant verba illa: *Vlpianus notat.*

Sic & hoc loco cùm Marcellus *in d.l.penult.* filium debere totum fideicommiſſum ſcripſiſſet, eò quòd nominatim rogatus eſſet. Vlpianus notavit: *Immò duntaxat partem debet*: perindè ac ſi dixiſſet teſtator: *Quiſquis mihi hæres erit*, aut ſaltem pro parte infirmabitur fideicommiſſum, hoc eſt, pro altera parte non tenebitur, quod verius eſt.

Sed cur filius tantùm pro parte tenetur, ut vult Vlpianus, quamvis ipſe ſolus nominatim rogatus ſit? Reſpondendum, hoc fieri ex æquitate: quia ſoror poſthuma ei facit & aufert partem. Aequum igitur eſt, ut pro ea parte filius relevetur, quando res, quæ per fideicommiſſum relicta eſt, diviſionem patitur: ſicut in ſimili caſu id quod deeſt Scævolæ *in d.l. quidam referunt.§.ult.* ſuppletur ex Africani *l.15. ſed cùm ff. eod.* quæ ſumpta eſt ex eiuſdem *lib.2.Quæſtionum* his verbis Sed cùm (inquit) ea teſtatoris voluntas fuerit, ut ex univerſa hæreditate erogarentur legata: dicendum ſcriptis hęredibus profuturam doli exceptionem: ſi ampliùs, quàm hæreditaria portio, petatur.

Quòd

Quòd ſi verò ſit res, quæ diviſionem non patitur: cuiuſmodi ſunt libertates mancipiorum, aut prædiorum ſervitutes, quæ etiam ſunt individuæ: nihil ſanè eorum præſtabitur: ſed pro parte tunc intercidet aut evaneſcet fideicommiſſum.

Permultum igitur intereſt in codicillis ab inteſtato
15 factis, utrum relictum ſit fideicommiſſum à certa perſona, an verò ſimpliciter hoc modo: *Lucio Titio peto centum dari:* vel generaliter ſub appellatione hæredis, veluti: *Quiſquis mihi hæres erit.*

16 Siquidem propriis nominibus expreſſis teſtator in legando magis obſtrinxiſſe perſonas hæredum intelligitur: quâ de cauſâ & in virilem ſinguli tenentur: quia perſonarum enumeratio hunc effectum habet, ut exæquentur in legato præſtando: qui alioqui ſi nominati non eſſent, hæreditarias partes deberent. ut explicat hoc Neratius *in l. 124. ſi hæredes ff. de lega. 1.* Idemque ſcribit Pomponius *in l. 54. turpia legata. §. ult. ff. d. tit.* Si pars (ait) hæredum nominata ſit in legando, in viriles (*hoc eſt, æquas*) partes debent hæredes: ſin verò omnes, hæreditarias. Idem quoque ab eodem Pomponio hoc modo explicatur. *in l. 24. nonnunquam ff. Ad SC. Trebell. & in l. 8. ſi ita liber. in fi. ff. de ſtat. liber. & in l. 37. ſi communis ff. de ſtipul. ſervor.*

At verò cùm ſub appellatione hæredum relinquitur legatum: videtur teſtator voluiſſe erogari iſtud legatum ex univerſis bonis ſuis: atque adeo pro rata eius duntaxat, quod hæredi inſtituto cuique obveniſſet, hoc eſt, pro parte hæreditaria: *ut vult Paulus in l. 17. ſive à certis ff. de duob. reis. conſtit.*

Cæterùm pars hæreditaria (ut obiter hoc addamus) differt à parte virili: quæ pro numero perſonarum conſtituitur & in capita, ſic ut fiant partes æquales. Itaque ea 17 & interdum totum continet, *l. 145. virilu ff. de verb ſignific.* & in lege Papia de bonis libertorum: ex qua patrono in ſucceſſione liberti teſtati vel inteſtati relictis filijs debetur portio virilis pro numero perſonarum *§. poſteà. Inſtit. de ſucceſſ. libert.* Si enim tres fuerint filij, patrono quarta debetur, quæ eſt virilis: ſi verò nulli ſint liberi, tunc virilis appellatione totum contineri dicitur: & tunc tota hæreditas ad patronum pertinet. *l. 3. inteſtato ducto. in princ. ff. de ſuis & legit. hæred.*

Sic & in propoſito exemplo, legato ſub proprijs hæredum nominibus relicto (*veluti Caius & Titius hæredes mei Sempronio centum danto*) ſi Caio mortuo Titius tantùm ſuperſit, is ſolus legatum præſtabit ex ſua perſona: & virilis ad totum trahitur: perinde ac ſi à Titio ſolo relictum eſſet legatum, ita ut adiectio Caij tunc pro non ſcripto ſit: quemadmodum hoc ita Marcello & Scævolæ viſum eſt: qui tamen ab Vlpiano ibi notantur: eiusq; ſententia ut æquior obtinuit: ſicut iam anteà demonſtratum eſt.

CAPVT XXI.

RVPTO AVT IRRITO FACTO TESTAmento, an codicilli quoque & unà quæ codicillis relicta ſunt, intercidant, & quatenus non.

SVMMARIA.

1. *Teſtamento non valente, nec codicilli valent, veluti rupto aut irrito facto teſtamento. n. 2.*

3. Ex.

3. Exceptiones à regula: & quidem tres, quando valeant codicilli, licet non valeat teſtamentum. n. 4. 5. & 6.

1 SVPRA DICTVM EST, ET REpetitum aliquoties, codicillos ad teſtamentum pertinentes, cuius veluti pars quædam eſſe intelliguntur, & ius eius ſequuntur, non tam vi ſuâ, quàm teſtamenti ipſius, conſiſtere, & omninò ex eo pendere, atque adeo vires ex teſtamento ita accipere, ut non aliter valeant codicilli, quàm ſi teſtamentum, ad quod referuntur, valeat: ac proinde ſi non valeat teſtamentum, nec valere codicilli debeant aut poſſint. *ut ait Fr. Aretin. in l. 2. §. prius. col. vers. Sicut ff. de vulg. & pupil. ſubſtit.*

2 Quo fit, ut ſi teſtamentum ruptum ſit, fortè agnatione poſthumi: aut ſi alio modo irritum vel inutile reddatur teſtamentum, veluti ſi non ſit adita hæreditas: aut ſi ab initio ſit ipſo iure nullum vel nullius momenti, veluti ſi filiusfamiliâs in eo præteritus ſit: ſtatim quoque codicilli ad teſtamentum pertinentes unà infirmentur, neque iure ſubſiſtere amplius dicantur: ita ut ex his relictum fideicommiſſum ab hærede præſtari non neceſſe ſit. *l. 1. C. de codicillis l. 3. § ult. l. 14. quidam. verſ. nimirum. l. 16. ab inteſtato. in fi. ff eod. ibiq. Cuiac. in Recitat. ad Paulum lib. 21. Quæſtionum. l. 81. ſi quis teſtamento ff. de legat. 2. Bart. & Dyn. in l. 19. legata. in princ ff. de legat. 1. Alex. conſ. 161. vol. 2. verſ. Circa tertium.*

Sed hæc tamen regula de codicillis unà cum teſtamento ruptis, aliquot exceptiones admittere videtur. 3

Prima eſt, Niſi poſt ruptum teſtamentum appareat, præcedens iudicium à teſtatore literis aut alio quolibet modo fuiſſe confirmatum: ita ut tunc fidei- 4 commiſſum illud teſtamento relictum præſtari debeat, ſaltem ut ex codicillis relictum: *ut eſt in l. 1. vers. Sed cùm poſt ruptum. C. de iur. codicill. & in l. 38. ſi ita ſcripſero. ff. de condit. & demonſtrat.*

Altera exceptio eſt, Niſi legitimi hæredes ab in- 5 teſtato venientes, gravati ſint reſtituere id, quod in codicillis relictum eſt.

Tunc enim valent codicilli, licet teſtamentum fortaſſis ſuum non conſequatur effectum. *l. 16. ex hac ſcriptura, ibiq; Bart. Cod. de donationib. l. 5. Cod. de codicil. l. 14. eam quam. & l. 20. ex teſtamento Cod. de fideicom.*

Idem quoque dicendum erit, quoties tacitè ſal- 6 tem, & non expreſſè, rogati ſunt de eo reſtituendo, quod in codicillis continetur. Nam & tunc valent codicilli, quamvis non valeat teſtamentum. *l. 38. qui filio §. 1. ff. de hæred. inſtit. Bartol. in l. 2. quæſt. 3. ff. de iniuſt. teſtament. & in l. 36. militis. in princ. & in §. veteranus. ff. de teſtament. milit. & in l. 21. hac conſultiſſima. §. ſi quis. in fin. Cod. de teſtament. ibiq; Alex. & in conſ. 146.*

CAPVT

CAPVT XXII.

AN SPECIES VEL QVANTITAS eadem in teſtamento & codicillis legata ſæpiùs peti poſſit.

SVMMARIA.

1. *Quæſtio de ſpecie vel quantitate ſæpius legatâ inteſtato & codicillis, an ſæpius ea peti poſſit.*
2. *Ratio dubitandi, quod non: tùm quod pars teſtamenti ſunt codicilli: Reſpond. triſariam n. 10. tùm quod duæ lucrativa cauſa in eundem hominem & eandem rem concurrere non poſſunt, n. 3. Reſpondetur, n. 11.*
4. *Ratio decidendi, quod ſic: quia non una & eadem ſed duplex eſt ultima voluntas, & duplex legatum.*
5. *Codicilli plures ſpecies, ſcriptus & non ſcriptus.*
6. *Codicillus ſupplementum teſtamenti, aut correctio eius.*
7. *Codicillis maior, quàm teſtamento, relicta ſumma, omninò debetur; non obſtante transactione. n. 8.*
9. *Conciliatio legum in l. 78. Lucius. Ad Trebel. & l. 3. De transact.*

1 PERCOMMODE HOC LOCO quæritur, An ſi eadem res vel quantitas eidem ſæpius legetur in teſtamento & codicillis, ſemel ea tantùm, àn verò bis ab hærede peti atque præſtari debeat?
2 Dubitationem movet, quod Vlpianus ſcribit *in l.*

 34. pla.

34. planè §. 1. ff. de legat. 1. Si (inquit) eadem res ſæpiùs legetur in eodem teſtamento: ampliùs quàm ſemel peti non poteſt: ſufficitque rem vel conſequi, vel rei æſtimationem. *Idem ſcribit Imp. Iuſtinianus in §. ſi res aliena. verſ. hac ratione. ff. de legatis; & Harmenop. in Epitom. lib. 5. tit. 10. § 31.*

Iam verò conſtat ex his, quæ ſuprâ tradita ſunt, codicillos eſſe partem & veluti appendicem ipſius teſtamenti, ex quo pendet, & vires ſuas accipit: ita ut pro una tantùm ultima voluntate haberi meritò debeat huiusmodi diſpoſitio: ut incredibile quodammodo aut abſurdum videatur; voluiſſe hoc teſtatorem, ut eadem res aut quantitas bis eidem debeatur: ſemel quidem ex teſtamento: & ſemel ex codicillis: qui pars teſtamenti eſſe intelliguntur *l. 66. Mævius. in princ. verſ. voluntatis tamen quæſtio. ff. de lega. 2. l. 1. §. ult. ff. de dot. præleg. l. 23. cùm quæſtio. C. de legatis & fideicom.*

Nam & ſi res eadem à duobus alicui legata ſit: etiamſi ab utroque ſolidum debetur: tamen ab uno legatum conſecutus, ab altero petere non poterit: ſaltem eligere poterit, ab utro petere velit. *l. 10. ſi non ſolus. §. ult. cum l. ſeq. ff. Si quis omiſſ. cauſ. teſtam.*

Etenim pro regula traditum eſt, duas lucrativas cauſas in eundem hominem & eandem rem (id eſt, ſpeciem vel corpus) concurrere non poſſe. *§ ſi res aliena Inſtit. de legatis. l. 17. omnes. l. 19. ex promiſſione. ff. de oblig. & actio. l. 83. inter ſtipulantem §. ſi rem. ff. de verb. oblig. l. uni. § lucrativas, C. de impon. lucrat. deſcript.*

Sed

Sed non obſtante hac dubitatione à quibuſdam
4 contraria defenditur ſententia: nimirum rem vel quantitatem, tàm codicillis quàm teſtamento, legatam non ſemel, ſed bis ab hærede præſtandam eſſe. Sic enim definit hoc Vlpianus *in l.34.planè ubi.§.2.ff.de lega.1.* Sed ſi (inquit) duorum teſtamentis mihi eadem res legata ſit: bis petere potero: ut ex altero teſtamento rem conſequar: ex altero æſtimationem. Quæ ſententia quoque ita expreſſa legitur apud Harmenopulum *lib. 5.tit.10.§31.*

Neque enim hîc una & eadem eſt ultima volun-
5 tas, ſed duplex: & ſic quoque duplex legatum: ita ut pro uno & eodem teſtamento haberi non debeat duplex illa diſpoſitio: cùm â teſtamento ſeparata & diverſa ſpecies ultimę voluntatis ſit codicillus: ſicut & ab eo in libris iuris ita diſtinguitur: ut & paſſim in legibus: *l.13.generali, ibi vel teſtamento, vel codicillo ſuo, C.de ſacroſ.Eccleſ.l.ult. ibi ex teſtamento vel codicillis, C. de bon.libert.l.ult §.ult. ibi, in omni ultima voluntate, excepto teſtamento, C.de codicil.*

Siquidem præter teſtamentum, ultimæ voluntatis unum duntaxat genus eſt, codicillus nimirum: ſed eius generis ſpecies plures, codicilli ſcripti & non ſcripti: de quibus ita ſentire videtur Theodoſius Imp *in d. l.ult.§.ult.* ut declarant illa verba, quæ velut explicationis loco ſubijciuntur, *ſive in ſcriptis, ſive ſine ſcriptis voluntas conficiatur*: ut *docet Donellus lib. 7. Comment. Iur.civ c.18, in fi.*

Sed

Sed & ſupplendi & adiuvandi teſtamenti gratiâ plerunque codicilli fiunt : unde & à Theophilo ſupplementum teſtamenti, & Moſchopulo emendatio eiusdem appellantur : ac propterea ex geminata iſta & codicillari adiectione, geminandi multiplicandique legati voluntas teſtatoris, aut ſaltem coniectura capitur : niſi mens alia fuiſſe teſtatoris probetur. *d. l. cùm quæſtio l. 27. Paula in princ. ff. de lega. 3.* 6

Nam & aliâs ſi quis minùs ex fideicommiſſo accepit : etiamſi ſuper eo ſit transactum : poſteà repertis codicillis, quibus maior ſumma continetur, quàm quæ teſtamento fuerat relicta, omninò debetur : *l. 3. ff. de transactionib.* & quidem utraque debetur ſumma, tàm codicillis, quàm teſtamento relicta. *d. l. 27. Paula, in princ.* 7

Cùm enim non aliter de teſtamento neque tranſigi, neque exquiri veritas poſſit : quàm inſpectis cognitisque verbis teſtamenti *l. 6. ff. de transact. l. 1. ff. Teſtam. quemad. aperi.* conſequens eſt, transactione ſuper teſtamento nondum prolatis codicillis interpoſitâ, reſtitutionem non impediri. *d. l. 3.* eò quod codicilli ipſius teſtamenti pars cenſeantur. *l. pen. ff. Teſtam. quemad. aperi. l. 14. quidam referunt ff. de iur. codicill.* nec teſtamentum aperiri, nec proferri, niſi totũ intelligatur. *arg. l. 1. in fi. & l. 8. ubi exigitur, & l. 10. argentarius. § . 1. ff. de edendo. & l. 4. ff. de optio. lega.* 8

Nec vim facit, quod aliâs Scævola reſpondit, reſtitutionem fideicommiſſario, qui transegerit, denegari, etiamſi quadruplo amplius in hæreditate ſit, quàm acceperit. *l. 78. Lucius in fi. ff. Ad SC. Trebell.* Nam generaliter quidem transactio pertextu inſtrumentorum 9

poſteà

poſteà repertorum non reſcinditur. *l. 19. ſub prætextu. C. de transact.* aliud verò eſt, ſi codicilli, ex quibus liquidò conſtet de voluntate teſtatoris, reperti ſint. Itaq; non pugnantia iſta ſunt, ſed diverſa: alibi genus eſt, *ut in d. l. Lucius*: alibi verò eſt ſpecies, *ut in d. l. 3. Ita hanc rem explicat Gul. Forner. lib. 2. Select. c. 9. circ. fin.*

Cùm itaque in diverſis ſcripturis, veluti teſtamento & codicillis, bis eadem res vel quantitas legatur: eadem quoque bis ab hærede præſtanda eſſe videtur: ut perinde hoc valere debeat, ac ſi duorum teſtamentis eadem res vel quantitas legata ſit. *d. l. planè, §. 2. & d. l. 66, Mævius, in princ. & d. §. ſi res aliena, Inſtit. de legat.*

10 Neque obſtant ea, quæ ſuprà dubitationis cauſâ allegata ſunt. Nam etſi codicilli pro parte teſtamenti habentur, ſaltem fictione quadam iuris: nihilominus tamen diverſa quædam ſpecies à teſtamento ſunt: per quos ſuprema teſtatione defuncti, æquè ac per teſtamentum, rectè relinqui poteſt: ut ſuprà eſt probatum.

Deinde ſpecies, aut qualitas ſæpiùs legata, ita demum ſemel debetur: ſi ſcilicet uno & eodem teſtamento relicta ſit: ſecus autem, ſi duo aut duorum ſint teſtamenta. *d. l. planè §. 3.*

Prætereà illud ita demum obtinet: niſi contraria voluntas teſtatoris evidenter appareat: quæ ſi legitima eſt, in omnibus dominatur; cuius veſtigia ſemper ſequenda, & diligenter æſtimanda ſunt. *d. l. cùm quæſtio. in ſi princ. verſ. Et ſic in omnibus. & § ult. in fi.* Sic enim & apud Vlpianum D. Pius reſcripſiſſe legitur: quod ſi eadem quantitas ſæpiùs legata ſit: quatenus ſcilicet

non certum corpus nummorum ſit relictum: tunc ſæpius præſtari debeat ea ſumma: ſi ſcilicet evidentiſſimis probationibus oſtendatur, teſtatorem multiplicare legatum voluiſſe *d.l.planè §.3.& 4.l.87.Titia.ff.de legat.2.l.29.cum pater.verſ. Et ſiquidem hoc animo teſtatorem eſſe filia oſtenderit,ut duplicaret ei dotem ff.de iure dotium.*

Idemque & in fideicommiſſis D. Pium conſtituiſſe indicat idem Vlpianus *in d.l.planè §.3.* cuius rei ratio evidens eſt: quòd eadem res aut idem corpus ſæpius præſtari non poteſt: eadem ſumma, volente ita teſtatore, multiplicari poteſt. *d.l.planè §.3.in fi.l.21.nutu §.1.in fi.ibi,niſi defunctus æſtimationem quoq; eius præſtari voluit.ff.de legat.3.*

Ad regulam verò de duabus cauſis lucrativis quod attinet, idem reſponderi poteſt: niſi aliter conſtet de voluntate teſtatoris. Deinde ea regula accipienda eſt de eo, qui eam ipſam rem legatam iam habet, ita ut nihil ei amplius abſit: quam ſi bis petit, dolo facit, & repellitur exceptione doli. *l.4. § ſi quis autem ff.de dol.mal.except.* Aliud verò eſt, ſi circa diverſa concurrant duæ cauſæ lucrativæ: *§.ſi cui fundus.Inſtit.de legat.l.82.non quocunq;. §.ſi fundus ff.de lega.1.* 11

Nam & ſi quis non rem ipſam, ſed rei æſtimationem tantùm habet: quoniam ei tunc abeſt aliquid, hoc eſt, res ipſa: quam ſemper habere malit, quàm æſtimationem: nihilomagis ad rem agere poteſt; & ita dolo non facit, ſi id, quod adhuc ei abeſt, petat. *d.§.6. verſ. hac ratione.in fi.d.l.4.§.ſi quis autem. & l.50. ſi ſervus §. Stichum ff.de legat.1.*

CAPVT

CAPVT XXIIII.

DE VI ET POTESTATE CLAVſulæ codicillaris.

SVMMARIA.

1. *Tria genera codicillorum.*
2. *Clauſula codicillaris quæ: eiusq́; duæ formulæ. num. 3. & 4. & quæ propriè ſit clauſula fideicōmiſſaria. n. 5.*
6. *Clauſula codicillaris formula vulgaris, à Notarijs plerunq́; in teſtamentis uſurpata, n. 7.*
8. *Clauſula codicillaris omiſſa an tacitè ineſſe intelligatur, ſaltem ut iure codicilli valeat: & quando, vel quibus caſibus. n. 9.*
10. *Clauſula codicillaris quæ ſit vis & poteſtas: & de eius effectibus ac defectibus remiſſivè. n. 11.*

1 TRIA CODICILLORVM AD teſtamentum pertinentium genera eſſe ſuperiùs diximus: unum eorum, qui ante teſtamentum fiunt, & in præteritum confirmantur: alterum eorum, qui poſt teſtamentum conficiuntur, & confirmantur in futurum: tertium denique eorum, qui in ipſo teſtamento inſeruntur: quod genus vulgò appellant clauſulam codicillarem vel fideicommiſſariam. Sed de vi quidem & iure codicillorum ante vel poſt teſtamentum iam antea dictum eſt: nunc de vi & poteſtate clauſulæ codicillaris breviter ſaltem quædam ſubiungenda erunt.

Sic autem clauſula codicillaris dicitur, quæ in teſtamenti ſcriptura ſubiungitur : & ſi minùs teſtamenti, ſaltem codicillorum vim & auctoritatem obtineat. 2

Eius autem duæ formulæ ſunt : una, ut ſi iure teſtamenti non valeat, iure valeat codicilli, *l. 3. ibi velle etiam hoc valere vice codicillorum ff. de teſt. milit. l. ult. §. illud. ibi, ut vim etiam codicillorum ſcriptura debeat obtinere. C. de codicill. l. 11. ſi iure. ibi, ut pro codicillis ſcriptum valeret C. de teſtam. manum. l. 41. cohæredi. §. 3. quòd ſi hæredes ff. de vulg. & pupil. ſubſtit.* 3

Altera hæc eſt, ut omni iure aut omnimodò valeat teſtamentum, quocunque modo poſſit : cuius formula Græcè recitatur à Paulo *lib. 14. reſponſorum* his verbis : ταύτην τὴν διαθήκην βούλομαι εἶναι κυρίαν ἐπὶ πάσης ἐξουσίας, id eſt, Hoc teſtamentum volo eſſe ratum, quacunque ratione poterit, hoc eſt, omni iure, etiam codicillorum : imò etiam ex cauſa fideicommiſſi ab inteſtato. *ut eſt in l. 88. Lucius in fi. ff. de lega. 2.* Sic enim & Paulus recitans eam formulam *in l. antepen. §. 1. ff. Qui teſtam. fac. poſſ.* interpretatur videri voluiſſe teſtatorem omnimodò valere ea, quæ reliquit, etiamſi inteſtatus deceſſiſſet. 4

Nam & rogatio legitimorum hæredum ab inteſtato venientium, ſine ulla ſcriptura, pro clauſula valet codicillari : quæ aliâs fideicommiſſaria nominatur. *l. 29. ex teſtamento. C. de fideicom. l. 24. generaliter. §. ex teſtamento. ff. de fideicom. libert. Papon. 20. Areſt. 1. n. 5. Hotoman. in comment. verb. iuris. in verb. clauſula codicillaris.* 5

Plerunque tamen hæc clauſula vulgo ita concipitur: 6

cipitur:ut ſi non valeat iure teſtamenti,valeat iure codi-cillorum, vel cuiuslibet alterius ultimæ voluntatis. *d. l. ult. §. illud quoq. d. l. cohæredi §. cum filio.* Quod aliâs *in d. l. 3.* exprimitur, in vicem codicillorum valere: eodemque alluſit Vlpianus *in l. 1. hîc* illis verbis, nec
7 voluit quaſi codicillos id valere. Eſtque hodie clauſula illa uſitatiſſima, quæ in omnibus ferè teſtamentis appingitur à tabellionibus ſive notarijs, *ut notat Bartolus in d. l 1. & Viglius Zuichem ad tit. Inſtit. quib. non eſt permiſſ. fac teſtam. & in tit. de pupill. ſubſtit. Zaſius in l. 76. ſi ſtipulatus fuerim illud, §. cùm ſtipulamur n. 10. ff. de verb. oblig.*

Formula clauſulæ codicillaris ferè talis eſt:

Jn fall diß mein Teſtament/Ordnung vnd Geſchäfft einziger vrſachen oder mangel halben/von Rechts wegen nicht als ein Teſtament gelten ſolte/ So ſol es doch als ein Codicill oder ander Geſchäfft eines letzten Willens nach dem allerbeſten/ als es von Gewonheit vnd Rechtswegen am meiſten Krafft haben möchte/geheiſſen ſein/vnd alſo auffgenommen/verſtanden vnd vnverbruchlich gehalten werden. &c.

8 An a. clauſula codicillaris omiſſa tacitè ineſſe intelligatur, ſaltem ut per eam teſtamentum in vicem codicilli ſuſtineatur, de eo variè & controverſè admodum diſputant iuris interpretes. Regulariter quidem codicillaris clauſula non ſubintelligitur, niſi expreſſa ſit, ita ut teſtamentum, cui hæc clauſula non adiecta

fuerit, non valeat iure codicillorum. *d. l. 1. ibi, nec voluit quaſi codicillos valere, & d. l. coheredi. §. cùm filio d. l. ult. §. illud quoq; ibi, niſi id ille complexus ſit, ut vim etiam codicillorum ſcriptura debeat obtinere. d. l. ſi iure, ibi, cùm non fuiſſet adiectum, ut pro codicillis ſcriptum valeret. Boër. deciſ. 33.*

Sed quibusdam tamen caſibus interdum tacitè hæc clauſula intelligitur: idque coniecturâ aut præſumptione quadam, ſumptâ vel ex magna affectione ipſius teſtatoris, *ut in l. 38. in teſtamento. ibiq; Gloſ. ff. de fideicom. libert. Iaſ. in l. 16. non dubium. C. de teſtam.* vel ex favore libertatis. *d. l. ſi iure. ibiq; Bald.* vel ex ſingulari privilegio ipſius teſtamenti, ut in teſtamento militis. *l. 3. & l. 19. quærebatur ff. de teſtam. milit.* Itemque in teſtamento inter liberos, *ſecundum Gloſſ. in d. §. cùm filio. & Bart. aliosq; Dd. in d. l. militis.* ut & in teſtamento piæ cauſæ. *Bald. in d. l. ſi iure. & Dd. in l. 1. C. de ſacroſ. Eccleſ.* vel denique ex vi & poteſtate clauſulæ alterius, quæ huic æquipollet: veluti ſi teſtator dixerit velle ſe teſtamentum haberi pro iuſto ac legitimo: vel ut valeat omni meliori modo, forma & cauſa, qua de iure commodiſſimè valere poteſt: aut ut valeat omni ſolennitate remotâ: aut ut valeat iure cuiuslibet ultimæ voluntatis. *Socin. conſ. 142. n. 4. vol. 1. per doctrinam Bartoli in l. 7. verbis civilibus ff. de vulg. & pupil. ſubſt.* aut ſi teſtator velit lagata deberi, etiam ſi hæreditas non adeatur ex teſtamento: aut ſi adiecto distributivo, *Quiſquis mihi heres erit,* hæres ita nuncupatus dare damnatus fuerit: aut denique ſi hæres à teſtatore iurare iuſſus fuerit, ſe legata præſtaturum ex minus ſolenni teſtamento: in quibus omnia tacitè ſubintelligitur clauſula codicillaris: ut perinde haberi debeat,

beat, ac ſi ea clauſula adiecta eſſet: dummodò adſit ſolennitas in codicillis neceſſaria. Quæ breviter ita perſtringit & uno veluti falce comprehendit *Dionyſ. Gotof. ad d. l. ult. §. illud quoq; in verb. niſi id ille complexus ſit: de quibus alias latiùs tractat. Bart. & Dd. in l. 76. Scævola ff. ad Trebell. & l. 13. illud. §. 1. ff. de iur. codicill. Bald. in l. 1. C. Si quis omiſſ. cauſ. teſt. & in l. pleniùs ff. de legat. 2. Innocent. in c. 2. De ordin. cognit. Covarr. in Rubr. de teſtam. part. 2. n. 10. VVeſenbec. in §. codicillis. n. 7. Inſt. de codicill. Iul. Clar. in §. teſtamentum. q. 8. Vaud. lib. 1. q. 27. Fr. Mantic. lib. 1. de coniect. ult. volunt. tit. 9.*

10 Cæterùm clauſulæ codicillaris vis & poteſtas hæc eſt, ut per eam ſuſtineatur teſtamentum, ſi minùs fortaſſis ſolenne aut perfectum ſit: quippe quod ſe tuetur lege codicillorum, in quorum vim teſtamenti vis tota convertitur: ut & fideicommiſſa & verba eius directa ad fideicommiſſum trahuntur: quo & relicta in eo debeantur, & ab inteſtato valeat quoque & conſervetur teſtatoris voluntas. *l. 29. ex ea ſcriptura. §. ult. ff. Qui teſtam. fac. poſſ. l. 31 ex facto §. 1. ff. de vulg. & pupil. ſubſtit. l. 24. generaliter l. 28. ex teſtamento. C. de fideicom. libert. l. 11. ſi iure C. de manum. teſtam. l. ult. § illud verò C. de codicill. Dd. & Bart. in l. 1. iunct. l. 8. & l. 13. illud §. 1. ff. ff. eod. & in l. 76. Scævola ff. Ad SC. Trebell. Bald. in l. quoties. n. 3. C. de hæred. inſtit. Iaſ. in Aut. noviſſima. n. 20. ibidemq; Sichard. n. 21. C. de inoff. teſtam. & poſt alios DD. Mynſing. Schneid. & VVeſenb. in §. codicillis. Inſt. h. tit. Iul. Clar. in d. §. teſtamentum. q. 49. And. Gail. lib. 2. obſerv. 114.*

Cæte-

Cætera de effectibus & defectibus huius clauſulæ latiſſimè perſequitur Fabius Turretus *in tract. de clauſula codicillari*: ad quem brevitatis ſtudio auditores noſtros remiſſos volumus. 11

CAPVT XXIV.

QVIBVS MODIS CODICILLI infirmentur.

SVMMARIA.

1. *Codicilli ijsdem modis, quibus teſtamenta, infirmantur! & quidem duobus modis, n. 3.*
3. *Primùm, poſteriore teſtamento, & codicillis contrarijs, non autem diverſis: in quo tamen refert, utrum codicilli teſtamento facti ſint, n. 4. & quatenus, n. 6. an verò ab inteſtato, n. 7.*
5. *Deſtructo teſtamento, ceu principali, deſtruitur codicillus ceu acceſſorium.*

POSTEAQVAM HACTENVS de codicillorum ordinatione, eorumq; iure & poteſtate expoſitum eſt: ſequitur deinde, ut de eorundem infirmatione breviter aliquid ſubijciamus.

Codicilli autem ijsdem modis, quibus & teſtamenta, infirmantur: *ſecundum Azonem in* 1
ſumma Cod. de codicillis. §. infirmantur codicilli, poſt. n. 6.

Quod fit duobus præcipuè modis: nimirum poſte- 2
riore teſtamento, & codicillis contrarijs, nam ſi diverſi

tantùm 3

tantùm ſint, utrique ſuſtinentur: ſicuti diverſa legata: licet aliàs poſteriore teſtamento ſemper prius rumpatur: cùm unius hominis non niſi unum teſtamentum eſſe poſſit: ut ſupra explicatum eſt.

Multum autem in eo refert, utrum codicilli teſtamento facti ſint, an verò ab inteſtato.

Priore quidem caſu, ſi codicilli ab eo facti ſint, qui
4 teſtamentum condidit: unà cum ipſo teſtamento, à quo codicilli pendent, & ex quo vires accipiunt (veluti teſtamento rupto aut irrito facto) etiam codicilli, & unà quæ codicillis relicta ſunt, intercidunt: non per ſe, ſed alieno caſu eius rei, à qua dependent, *l. 3. §. ult. l. 14. quidam referunt. verſ. nimirum l. 16. ab inteſtato. verſ. ad teſtamentum. in fi. ff. de iur. codicill. l. 1. in princ. C. eod. Donell. lib. 7. Comment. Iur. civ. c. 19.*

5 Quod ita accipiendum eſt, ſi teſtamentum & codicilli eodem tempore extiterint: ut tunc rupto teſtamento codicilli quoque rumpantur: ſiquidem deſtructo principali, veluti teſtamento, deſtruitur quoque acceſſorium, veluti codicillus: & cum principalis cau-
6 ſa non conſiſtit, plerunque nec ea, quæ inde dependent aut ſequuntur, locum habent, *per vulg. regulam in. l. 129. nihil dolo. §. 1. & l. 178. cùm principalis ff. de reg. iur. c. acceſſorium. eod lib. 6.*

At ſi teſtamento iam facto, ac deinde rupto, codicilli poſteà facti fuerint: non ob id, quia ruptum eſt prius teſtamentum, etiam codicilli poſtea facti ſimul rupti intelliguntur: eò quòd ad teſtamentum iſtud iam anteà ruptum, & quod ad extremum non conſtitit, nullo modo pertinere, aut ab eo pendere dici poſſunt: ac propterea ſi ab initio rectè facti codicilli, con-

traria voluntate non revocati ſunt: neque ex teſtamento, quod iam ruptum & iure nullum eſt, dependent, omnino valent. Nam & ruptum teſtamentum, ſi codicillis poſteà aut etiam epiſtola à teſtatore confirmetur, ſi minùs teſtamenti, at codicillorum iure valet. Quomodo Imp. Alexander ita hanc rem definit *in l. 1. C. de codicill.* cuius hæc verba ſunt: Rupto quidem teſtamento poſthumi agnatione, codicillos quoque ad teſtamentum pertinentes non valere, in dubium non venit. Sed cùm poſt ruptum teſtamentum patrem pupillorum veſtorum literas emiſiſſe proponat is, quibus præcedens iudicium confirmavit: Prætor nihil contra ius fecit, ſi noviſſimam eius voluntatem ſecutus, relictum teſtamento Reipublicæ fideicommiſſum, ut ex codicillis relictum, præſtandum eſſe pronunciavit.

Poſteriore autem caſu, ſi ab inteſtato codicilli facti ſunt, ijsdem quoque modis, quibus teſtamenta, infirmantur: excepto ſcilicet eo, quòd agnatione poſthumi 7 non rumpuntur: quia ſcilicet non dependent ex teſtamento; nec ius eius ſequuntur: ſed per ſe & ſua vi conſiſtunt: ideoque ab inteſtato factis codicillis relicta etiam poſteà natus inteſtati ſucceſſor debebit. Siquidem codicilli tunc locum habent, quicunque ab inteſtato ſucceſſerit, ut ait Paulus *in d. l. ab inteſtato. in princ.* eoque ipſo differunt codicilli ab inteſtato à teſtamentarijs, *ſecundum Gloſſ. & Paul. de Caſtr. in d. l. 1. C. eod.* Qua de re ſuprà quoque expoſitum eſt: & de eo plura videre eſt *apud Ias. in l. 34. planè ubi, §. ſi duobus. 11. n. 6. ff. de lega. 1. & in l. 125. cùm ſtipulamur. n. 2. ff. de verb. oblig. & in pract. Ferrarienſis, ſub forma libelli Pro legato rei ſingularis, & Gloſſa ſuper verb. Nec valet nec valebit, & Ioan. Dilect. de art. teſtan. tit. de ſubſtit. c. 26.*

CAPVT

CAPVT XXV.

QVEMADMODVM CODICILLI aperiantur.

SVMMARIA.

1. *Codicilli eodem modo aperiuntur, quo & teſta- menta.*
2. *Ratio, quòd ſine publicatione nulla eorum executio eſſe queat.*
3. *Idem eſt in epiſtola, & qualibet alia ſcriptura teſta- menti, etiam imperfecta.*
4. *Interdictum de tabulis exhibendis etiam ad codicillos pertinet.*
5. *Ad cauſam teſtamenti pertinent etiam ſecundæ tabu- læ. & quænam eæ ſint, & quæ earum ſit ratio. n. 6.*

AD HANC QVAESTIONEM, codicilli quomodo aperiantur aut pub- licentur, ſingulare exſtat reſcriptum Imp Gratian. Valent. & Theodos. ad Heſperium Præfectum Prætorio *in l. ult. ibi Bald. Cod. quemad. teſtam aperi. inſpic. & deſcrib.* Codicillos (aiunt) ſeu ſcripturam quo- libet tenore formatam ea oportebit obſervatione in publicum proferri, qua teſtamenta panduntur,

Codicilli enim æquè ut teſtamentum, ſunt ultima voluntas quædam; cuius executio aliter fieri non poteſt,

 quàm

quàm inſpectis cognitisque verbis codicillorum, quas inſpiciendi deſcribendique poteſtas cuilibet, vel ſuo vel alieno nomine petenti, dummodò eius interſit, à iudice vel magiſtratu fieri debet. *l.1. in princ. & §.1. ff. Teſtam. quemad. aperi.* Nam & hæredi conventos à legatario codicillos edere oportet: quoniam eos hæres ignorare præſumitur. *l.3. §. 1. & l.12. non eſt ferendus. vers. ſi tamen poſtea codicilli ibiq; Dd. ff. de transactionibus.* non autem teſtamentum, cuius exemplum plerunque hæres habere ſolet *l.2. ibi Bald. Angel. & Alexan. ff. de edendo.*

Quomodo autem codicillorum editio ſive publicatio petatur, *de eo eſt apud Specul. in tit. de teſtam. §. nec dicendum, in princ.*

Quod autem in reſcripto Impp. ſimul fit mentio ſcripturæ quolibet tenore formatæ: ijs verbis intelligitur, non modò epiſtola fideicommiſſaria, quæ inſtar codicilli eſt: ſed omnis omninò ſcriptura teſtamenti, etiam iure non perfecta. *l.2. §.1 ff. d. tit. l.1. §.5. ff. de tabul. exhib.*

Nam, ſecundum Vlpianum, interdictum de tabulis exhibendis, perinde ut & edictum de eisdem aperiendis, non tantùm ad teſtamenti tabulas, verùm ad omnia, quæ ad cauſam teſtamenti pertinent, ut & ad codicillos, pertinet: *ut eſt in l.1. §.2. cùm aliquot. §§. ſeqq. ff. de tabul. exhib.*

Ad cauſam autem teſtamenti pertinere videtur id, quodcunque quaſi ad teſtamentum factum ſit: in quacunque materia fuerit ſcriptum: quod contineat ſupremam voluntatem: & tàm principales, quàm ſecundæ tabulæ; *d. l. 2. §. 2.*

Quemad-

Quemadmodum enim codicilli pars intelliguntur teſtamenti, ita ſecundæ tabulę principalium tabularum partem obtinere videntur, ait Caius *in l. 11. ſicut. ff. Teſta. quemad. aperi.* Quo in loco ſecundæ tabulæ vocantur pupillares: ideò ſic dictæ, quòd pupillares ſubſtitutiones in parte inferiore teſtamenti, ſive imâ cerâ, ut auctores loquuntur, fieri ſolebant: & plerunque cavebant teſtatores, ne vivo teſtatore aperirentur. *§. 3. Inſt. de pupill. ſubſtit. l. ult. ff. Ad. SC. Trebell. Caius lib. 2. Inſtit. tit. 4.* Ideoque ſi eas ſeorſim ſignatas teſtator reliquiſſet, non aperiebantur, niſi cauſa cognita. *l. 8. pupillares. ff. Teſtam. quemad. aperi.*

Quæ autem ratio, & quæ ſolennitas ſit aperiendi aut publicandi teſtamenti: de eo aliàs prolixè diſſeruimus. *in parte ſeptima Tractatus de iure teſtamentorum & ultimarum voluntatum*: ut denuò ea hoc loco repetere non ſit neceſſe.

CAPVT XXVI.

QVIBVS ACTIONIBVS IN CODICILLIS relicta petantur.

SVMMARIA.

1. *Duplex actio pro relictis ex codicillo competit.*
2. *Prima, Condictio ex lege, ſive tanquam ex lege, & qualis ea ſit: & ex quib. cauſis. detur n. 3.*
4. *Altera Actio ex teſtamento ſaltem utilis: non directa, quæ civilis & legitima eſt actio. n. 5. & quid ea ſit. num. 6*

7. Liberum eſt agere directa actione ex teſtamento,vel utili ex codicillis: ſed unâ electâ,non datur recurſus ad alteram,num.8.& cur.n.9. Exceptio una,in perſona liberorum & parentum,n.10.

11. Beneficium L.ult.C.de Edict.D.Adr.tollen.indultum ei cui in codicillis relinquitur: ut & hæredi hæredis.n.12.

PORRO DE ACTIONIBVS, per quas in codicillis relicta petantur, videndum eſt: de quibus ſanè nihil in Pandectis ſub hoc titulo traditum eſt: ſed attingitur *in l.ult.C.de codicill.& de eo Specul.in tit.de teſtam.§.inprimis verſ. Ex Codicillis.*

Competit autem pro relictis ex codicillo duplex actio: Prima eſt Condictio ex lege, ſive tanquam ex 1
lege,*ſecund.Gloſ.in §.codicillis verb.relinquitur.Inſt.de codicill.* Nam cùm codicilli ex iure civili introducti non ſint,ſed moribus populi recepti paulatim, & con- 2
firmati poſteà iuriſdictione magiſtratuum: *ut ſuprà oſtenſum eſt de origine codicillorum*: idcirco nec de ea obligatione novâ certum actionis genus olim proditum eſt.Sed ex lege nova poſtmodum actio introducta: quæ Condictio ex lege dicitur: cuius tamen nomen hodie exprimi agendo neceſſe non eſt: ſed ſufficit exponere negocium,ut geſtum ſit. De hoc actionis genere ſic ſcribit Paulus *in l.uni ff.de condict.ex lege.*

Si obligatio(inquit)lege nova introducta ſit: nec cautum eadem lege,quo genere actionis experiamur:ex lege agendum eſt. Talis eſt condictio ex lege Iulia, & Cincia,& legibus Talarijs,teſte Cuia. *in d.l uni & C.eod.* Tales ſunt quoq; aliæ actiones ex novis legibus & ſtatutis

tutis vel conſuetudinibus competentes, *ſecundũ Theoph. in §.24. Inſtit. de actionib.*

3 Sed & pro relicto ad pias cauſas, ſive teſtamento ſive codicillis, cõpetit *ex lege condictitia* actio: qua adimpleri relicta poſtulantur, ex lege Iuſtiniani Imp. *in l. 46. ſancimus. §. 6. ſi verò ibi. ex lege condictitiam movere C. de Epiſc. & Cleri. & l. penult. §. ult. C. de donationib.*

Altera actio, quæ in eandem rem datur, eſt actio ex 4 teſtamento, non quidem directa, ſed utilis. Nam ex teſtamento actio directa eſt civilis & legitima actio: quæ datur ei, cui teſtamento aliquid relictum eſt per lega-
5 tum vel fideicommiſſum: cuius actionis fit mentio *in l. 33. ſi pluribus ff. de lega. 1. & in l. 76. cùm filiusfamiliàs. §. varijs actionibus. ff. de lega. 2. & in l. uni. C. de cad. toll.* Eademque vocatur & legatorum actio petitiovè. *l. 6. §. non ſimpliciter ff. Si quis omiſſ. cauſ. teſtam.*

Quæ ideò ex teſtamento data nominatur directa: quia ex ſententia & verbis legum deſcendit; veluti Legis XII. tabularum, ex qua origo manat teſtamentorum.

6 Ex codicillis autem utilis eſt actio, hoc eſt, inflexa, & propter utilitatem civium accomodata legatis & fideicommiſſis, quæ codicillis relicta ſunt. *in princ. Inſt. de codicil.* Eſtq; actio in perſonam, quæ datur adverſus hæredem, veluti debitorem eius, quod in codicillis relictũ eſt: qui adeundo hæreditatem quaſi contraxiſſe videtur cum legatarijs ceu creditoribus teſtatoris. *§. noſtra autem. Inſt. de legatis. §. hæres quoq; Inſt. de oblig. quæ ex quaſ. contract. l. 1. & 2. C. Commu. de legatis.*

De qua actione illud præcipuè conſtitutum eſt:
7 ut ſi quis elegerit agere directa actione ex teſtamento: veluti

veluti ſi dixerit ſibi legatum relictũ teſtamento defun-
cti, aut etiam ſe hæredem inſtitutum eſſe: non poſſe 8
eum, ſi forſan ſuccumbat, poſtea de eadem re agere
utili actione, tanquam fideicommiſſi univerſalis peti-
tione. Eſt quidem hoc in ipſius arbitrio poſitum,
utro iure agere velit, directo, an utili: verùm unius
electione præcludit ſibi aditum alterius iuris petitio-
nisvè.

Ratio eſt, quia hæc inter ſe repugnantia ſunt & 9
contraria: dicere eſſe teſtamentum, & dicere eſſe codi-
cillos: quorum alterum excludit alterum. Quo fit, ut
electione unius, inducatur renunciatio alterius. *l. ult.*
ff. de iure codicill.

Quod adeo obtinet, ut etiamſi teſtator adiecerit,
velle ſe quaſi codicillos valere, ſi non valerent iure te-
ſtamenti: tamen eligere agentem oporteat, velitne di-
rectò petere, an per fideicommiſſum: nec licebit una
actione electa, ad alteram denuò tranſilire: exceptis 10
ſolis perſonis parentum & liberorum: quibus quia de-
functorum hæreditas debetur, non immeritò permiſ-
ſũ, ut unius viæ electione facta, ad aliam redire poſſint:
ita ſcilicet ut ſi ex teſtamento petentes ſuccubuerint, ite-
rum per codicillos, fideicommiſſi nomine petere poſ-
ſint, quod hæreditatis iure amiſerunt.

Denique eum, cui in codicillis relictum eſt, rectè 11
uti poſſe beneficio *l. ult. C. de edict. D. Hadriani tollen.*
communiter traditum eſt. *Bald. & Paul. de Caſtr. in l. ult.*
C. de codicill. & in addit. ad Specul. in tit. de teſtam. col. ult.
Perinde ut & hæredi hæredis idem hoc remediũ conce-
ditur. *ſecundum Bart. in l. ult. n. 11. C. de Edict. D. Had. tol-*
len. & latè Tiraq. in tract. le mor. ſaiſit le vif. par. 2. declar.
5. n. 17.

CAPVT

CAPVT XXVII.

QVIBVS MODIS CODICILLI DIFferant à teſtamentis.

SVMMARIA.

1. *Codicilli à teſtamento pluribus modis differunt, Primò origine, n. 2. deinde uſu, n. 3. tùm forma & ſolennitate, n. 4. præterea materia, veluti hæreditate, quæ codicillis non datur, ut teſtamento: ex quo vires accipiunt codicilli, n. 5. & 6.*
7. *Codicillis non, ut teſtamento, ſub conditione inſtituere licet.*
8. *Codicillus codicillo mutari aut emendari poteſt: Aliud eſt in teſtamento: & cur n. 9.*
10. *Pluribus codicillis factis, omnes valent, dummodò inter ſe non ſunt contrarij: at teſtamentum non niſi poſtremum valet.*
11. *Poſtremò differunt ipſo quoque effectu, veluti actione.*

RELIQVVM EST, VT QVOMOdo codicilli à teſtamento differant, breviter colligamus.

1 Pluribus autem modis à teſtamento codicilli differunt.

Primùm enim, quod ad originem

2 attinet, teſtamentum ex iure legitimo & civili deſcendit, hoc eſt, ex iure antiquiſſimo XII. tabularum, in illo

V verſu,

verſu: *Paterfamilias uti ſuper pecunia tutelave rei ſuæ legaſſit, ita ius eſto.* Cui legi poſtea acceſſerunt aliæ leges teſtamentariæ propemodum infinitæ: ut eſt Lex Velleia, Cornelia, Falcidia, Fuſia, Iulia, Papia, & innumerabiles aliæ.

Codicillorum verò origo non eſt ex legibus populi Romani: ſed ex more quodam, & iuriſdictione magiſtratuum, qui auctoritatem codicillis addiderunt. *in princ. Inſt. de codicillis.*

Secundò codicillorum uſus latior eſt, quàm te-
ſtamenti: Siquidem non tantum teſtamento, verum 3
etiam ab inteſtato codicilli relinquuntur: quod ad diviſionem eorum pertinet. §. *non tantùm Inſt. de codicill.*

Tertiò codicilli formam certam iure civili præſcri- 4
ptam nullam habent, ut teſtamentum. § *ult. Inſt. eod.* Nam ob id recepti ſunt codicilli, ut eſſet expeditior aliqua ratio ultimæ voluntatis condendæ aut ſupplendæ, tot regulis iuris, ceu ſolennitatibus, non impedita. Itaque codicilli abſque ullis iuris civilis ſolennitatibus fiunt: quæ alioquin in teſtamento neceſſario deſiderantur. Neque enim teſtium ille ſeptenarius numerus hîc requiritur: neque etiam eorum rogatio aut ſubſignatio: ſed quinque ſufficit teſtium numerus, eorumque ſubnotatio. *l. ult. C. de codicill. &* §. *ult. Inſt. eod.* Quam ob cauſam etiam codicillus minus ſolennis & informis defuncti voluntas ſuprema à quibuſdam definitur.

Quartò, quò ad materiam codicilli, non, ut teſta-
mento, verbis directis dari vel adimi poteſt hæreditas. 5
§. *codicillis. Inſt. h. tit. l. 2. quod per manus. ff. eod.* Perinde ut nec teſtamento inutiliter data hæreditas, codicillis

cillis confirmari poteſt, tanquam hæreditas. *l.2. §. ult. & l.6. ff. d. tit. l. penult. § ſed cùm. C. de neceſſ. ſerv. hæred. inſtit.*

Quæ ſumma & præcipua eſt differentia: Cuius hæc ratio à Iuſtiniano exponitur: ne ſcilicet confundatur ius teſtamentorum & codicillorum *d. § codicillis.* Nam ſi codicillis, qui nullam iuris ſolennitatem deſiderant, idem liceret, quod teſtamentis: omne ius teſtamentorum tantis vigiliis inventum atque excogitatum ſubitò interiret; cùm nemò futurus eſſet, qui teſtamentum facere vellet, ſi idem poſſet codicillis efficere.

Sed à Papiniano *in d. l. 10. quod per manus.* paulò ſubtilior ratio adfertur: ne ſcilicet per codicillos, qui ex te-
6 ſtamento valent, confirmari dicatur teſtamentum: quod vires accipit ab inſtitutione hæredis. Quæ ratio ſic explicanda eſt: quia codicilli vires accipiunt ex teſtamento: quippe cuius pars & ſequela ſunt: non autem è diverſo teſtamentum capit vires à codicillis: quod eſſet præpoſterum, & valdè abſurdum; ſi ſcilicet ſummum caput teſtamenti, quod eſt hæredis inſtitutio, in codicillos transferretur.

7 Quintò, teſtamento hæredes ſub conditione inſtituere licet: ſecus autem eſt in codicillis. *d. l. 6 & l. 13. illud enim §. ult. ff. & l. ult. C. eod.* Nam etſi hæredi in teſtamento purè ſcripto conditio aliqua in codicillis adjiciatur: minimè tamen huic parere hæres tenetur: ſed eâ reiectâ, hæreditatem purè, ac ſi nulla conditio adſcripta fuiſſet, conſequitur. *d. §. codicillis. verſ. neq. conditionem.* Nam in defectu conditionis de ademptione hæreditatis cogitaſſe intelligitur. *l. pen. in fi. ff. de condit. inſt.*

Sextò poteſt codicillus codicillo non ſolùm mutari, verùm etiam ſuppleri atque emendari. Aliud verò eſt in teſtamento, quod nec mutari nec emendari poteſt: ſed poſteriore teſtamento totum tollitur, *l. 3. C. de codicill.* 8

Ratio eſt, quia codicillis non continetur univerſum ius defuncti, hoc eſt, hæreditas: ſed res tantùm certæ aut ſingulares, vel particulares: in quibus ſolis hæres quis fieri poteſt: eoque ipſo vel maximè codicilli à teſtamento differunt. *Bald. in d. l. 14. non codicillum Cod. de teſtam. Alex. in l. 13. quoties C. de hæred. inſtit.* 9

Septimò ex eadem ratione conſequitur altera illa differentia priori cohærens: quòd ſi quis plures codicillos fecerit, omnes valent dummodo inter ſe non contrarij ſint. *l. 6. §. codicillos ff. h. tit. l. 3. C. eod. §. ult. Inſt. eod.* Quod non ſimiliter dici poteſt de pluribus teſtamentis, ex quibus unum valet duntaxat, quod ſcilicet poſtremum eſt: ſemper enim poſteriore teſtamento prius rumpitur aut tollitur. *§. 2. Inſt. Quib. mod. teſt. infirm.* 10

Poſtremò ex codicillis Condictio ex lege, vel actio ex teſtamento ſaltem utilis oritur: ſi ſcilicet teſtamento non confirmati ſint: At ex teſtamento, ut & ex codicillis teſtamento confirmatis, naſcitur actio ex teſtamento directa: utraq; tamen eandem habet vim atq; efficaciam: cum vicem teſtamenti codicilli habeant, præſertim teſtamento confirmati. *l. uni ff. de cond. ex lege l. 37. reſtituta in princ. ff. ad SC. Trebell. l. ult. ibiq. Dd. C. de codic. §. ult. ibi Mynſing. & Schneid. in fi. Inſt. eod. tit. & Gloſſ. in l. 5. ſi quis cùm §. ult. & in l. penult. ff. d. tit.* 11

Atq; hæc quidem de iure codicillorum pro hoc tempore in medium attuliſſe ſufficiat.

SOLI DEO GLORIA.

EX

BARNABÆ BRISSONII REGII

Conſiſtorij Conſiliary, ampliſſimiq; Senatus Pariſienſis Præſidis,

De

FORMVLIS ET SOLENNIBVS

populi Romani verbis

LIBRO VII.

SVMMARIA.

1. *Codicilli ad quos ſcribantur: & quæ ſcriptura codicillorum vim obtineat. n. 2.*
3. *Codicilli quot modis fiunt: præſertim qui ad cauſam teſtamenti pertinent, & qui ad teſtamentum facti codicilli dicantur. n. 4.*
5. *Codicilli ab inteſtato quomodo fiant.*
6. *Formulæ variæ codicillorum ex Pandectis, & Tacito. n. 7. & Novel. Iuſtin. 159. n. 8.*
9. *Codicillorum quod ius & quæ poteſtas.*
10. *Codicillis hæreditas directò neq; datur, neq; adimitur: & quid ſi per fideicommiſſum. n. 11.*
12. *Codicillis tutores an dari poſſint, aut etiam removeri.*
13. *Libertas quomodo codicillis detur aut adimatur, purè, vel ſub conditione.*
14. *Legatorum quantitas declarari poteſt codicillis: imò & ea adimi vel minui.*

15. Codicillis an perinde ac teſtamento, dies legati cedat.
16. Codicillis honorum fit quandoque diviſio.
17. Plures codicillos facere licet, etiam alterius manu ſcriptos.
18. Codicilli quemadmodum claudantur & aperiantur.
19. Epiſtolæ fideicommiſſariæ quæ, & ad quos ſcribantur.

CODICILLI AD HAEREDES SCRIbebãtur. *l. legatorũ. §. qui plures ff. de leg. 1 l. qui gravi. ff. de iur. codic.* vel, ut ait *l. quidam referunt. ff. eod.* codicillis ſermo ad hæredem confeſebatur; Et quidem vel ad hæredes ſcriptos teſtamento, vel ad hæredem legitimum ſermo conferebatur. *l. is qui ff. eod.* Codicilli verò vel ad omnes hæredes ſcribebantur, vel ad unum ex his. *l. legatorum. §. ult. ff. de legat. 2. d. l. qui gravi l. is qui unum. ff. de iure codicill.* 1

Certè omnis ſcriptura inſtar codicillorum non habebat: ſed hac mente ſcribi eam, ut pro codicillis eſſet, 2 neceſſe erat. *l. illud. ff. de iure codi.* Proinde nec literæ, quibus hæreditas promittebatur, vel animi affectus exprimebatur, codicillorum vim obtinebant. *l. litera ff. eod.* Ac nonnunquam qui ſufficientium teſtium facultatem non habebat, ad teſtamentum conficiendum, is codicillos conficiebat. *l. conficiuntur. §. 1 ff. de iure codicill.* Tabulæ certè teſtamenti non intelligebantur, in quibus hæres ſcriptus non erat, & magis codicilli quàm teſtamentum, exiſtimabantur. *l. ult ff. eod.*

Conficiebatur autem codicilli quatuor modis;

Aut

Aut enim in futurum confirmabantur, aut in præteri-
3 tum, aut per ſidem conditionem ſiuum teſtamento facto, aut ſi-
ne teſtamento. *l. confirmantur. ff. de iure codicill.* Teſta-
mento facto, codicilli ius teſtamenti ſequebantur, per-
tinebantque ad teſtamentum, quoquo tempore factum
eſſet: Ad id enim referebantur. *l. Pactumeius l. ab inteſtato.*
l. confirmantur. §. ſi milites ff. eod. & pro parte certe teſta-
4 menti habebantur, obſervationemque & legem inde
traditam ſervabant *d. l. quidam referunt.* Ac pars
teſtamenti intelligebantur. *l. ſi. in ff. Teſtam. quemad. aperi.* Proinde appellatione eorum, *Quæ ad cauſam teſtamenti pertinent*, codicilli continentur. *l. 2. §. ſi dubitetur. ff. Teſtam. quem. ad. aper. l. 3. §. ſi codicillis. ff. de SC. Syllan. l. 1. ff. de tabul. exhib.*

Et codicilli quidem omnes, qui poſt teſtamentum
fiebant, *Ad teſtamentum facti* dicebantur: licet teſta-
mento confirmati non eſſent. *l. poſt legatum §. qui principale. ff. de his quæ ut indig. l. milites ff. de teſtam. milit.*

Fiebant & ab inteſtato codicilli. Nam & inteſta-
5 tus moriturus, codicillis ab hæredib. ad quos lege bona
ſua reditura erant, ſeu ad quos legitima eius hæreditas
vel bonorum poſſeſſio perventura erat, ac denique à
quocunque inteſtati ſucceſſore fideicommiſſum dabat
l. 2. ff. de fideicom. libert. l. ult. §. Lucius ff. de legat. 2. l. ex parte. §. 1. ff. Famil. erciſc. §. non tantùm Inſt. de codicill.
Hinc Iulianus *in l. ſi quis cum ff. de iur. codicill.* Si quis (in-
quit) cùm teſtamentum nullum habebat, codicillis fi-
deicommiſſa hoc modo dedit: *Quiſquis mihi hæres erit, bonorumvè poſſeſſor, eius fidei committo.* Vlpianus *in l. quia autem. ff. ſi quis omiſ. cau. teſt.* Codicillos feci ab inteſtato:
Petijq́, a fratre, ut ſi legitima hæreditas ad eum pertineret, fideicommiſſa præſtaret quibuſdam.

Ab

nomine denos, legaſſe proponit. Et §. *poſtremū' ead. lege* poſt teſtamentum factum nata filia, codicillis ita cavit: *Si quid teſtamento, quod ante hoc tempus feci, dari volui: peto ab his, uti tertiam partem Pelinæ filiæ meæ reddant.* Idem *in l. cùm quis decedens §. qui teſtamento ff. eod.* Teſtator fecit codicillos: quibus & hoc præcepit, *ut præter hos codicillos, ſi quid aliud prolatum eſſet, non valeat.* Et §. *Seium. ead. l.* codicillos refert huiuſmodi: *Lucius Titius Seiæ heredi ſuæ, quam pro parte dimidia inſtitui, Salutem: Mævium libertum meum, quem in teſtamento pro parte dimidia heredem inſtitui, eam partem hereditatis veto accipere, cuius in locum partemve eius, Publium Sempronium dominum meum heredem eſſe volo.* Idem Scævola *in l. uxorem §. codicillis. ff eod.* codicillorum caput refert, quod aliâs ſupra adſcripſimus. Prætereà *in l. codicillis ff. de annu. lega.* Codicillis teſtamento confirmatis, *fundum libertis legavit, eumq; alienare vetuit: pertinere voluit & ad filios libertorum, vel ex his natos:* Deinde hæc verba adiecit: *A quibus præſtari volo heredi, ex reditu eius fundi, decem per annos ſingulos, uſq; ad annos triginta quinq; à die mortis meæ.* Et *in l. ult. §. Lucius ff. de leg. 2.* Lucium Titium inteſtato decedentem, cum haberet uxorem, & ex ea filiam emancipatam, codicillis hæc verba inſeruiſſe ait: *Pertinent autem hi codicilli ad uxorem & filiam. Primùm autem rogo ſic inter vos agatis, ut me vivo egiſtis. Itaq; rogo, ut quidquid aut ego reliquero, aut quod vos uſi habetis, commune vobis ſit.* Quam clauſulam idē Scævola *in l. Lucius Titius. in prin. ff. Ad SC. Trebell,* repetit in hunc modum: *Pertinent autem hi codicilli ad uxorem & filiam. Itaq; rogo quidquid*

X aut

Digitized by Google

aut ego reliquero, aut vos ipſa habetis, committere ſit: Quod ſi ego non rogarem, vos pro veſtra pietate faceretis. Et *in §. tres hæredes. ead. l.* codicillis ita quē caviſſe proponit: *Vnciam, ex qua feci Stichum hæredem, ſi quam Seius controverſiam moveret, ad Mævium fratrem meum reverti volo: Tu frater ſecundum fidem & pietatem tuam, quidquid ad te pervenerit ex hæreditate mea, Sticho filio tuo reſtitues: quod ut facias, fidei tuæ committo.*

Cæterum Tacitus *lib. 3.* codicillos à Piſone iam moriente in hunc fermè modum compoſitos refert: 7 *Conſpiratione inimicorum & invidia falſi criminis oppreſſus, quatenus veritati & innocentiæ meæ nuſquam locus eſt: Deos immortales teſtor, vixiſſe me, Cæſar, cum fide adverſum te, neq; alia in matrem tuam pietate. vosq; oro liberis meis conſulatis: ex quibus Cn. Piſo qualicunq; fortunæ meæ non eſt adiunctus, cùm omne hoc tempus in urbe egerit. M. Piſo repetere Syriam dehortatus eſt. Atq; utinam ego potius filio iuveni, quàm ille patri ſeni ceſſiſſet. Eò impenſius precor, ne meæ pravitatis pœnas innoxius luat. Per quinq; & quadraginta annorum obſequium, per collegium conſulatus quondam D. Auguſto parenti tuo probatus, & tibi amicus, nec quidquam poſt hæc rogaturus, ſalutem infelicis filij rogo.*

Capita a. quædā codicillorum Græcè ſcriptorum habentur *in l. cùm quis decedens. §. codicillis. & l. qui habebat* 8 *ff. de lega. 3.* Iuſtinianus etiam in *Novell. 150.* hoc codicilli Græci caput citat, *ſub tit. Vt reſtitutiones fideicommiſſi usq; ad unum gradum conſiſtant.*

Δῆλον ποιῶ, ὅτι περ ἤδη ἐγγράφως ἐθέμην διαθήκην, καὶ τὰ ἐν αὐτῇ καθ᾽ ὃν ἔδοξέ μοι τρόπον διετύπωσα. καὶ βούλομαι καὶ κελεύω πάντα ὅσα τῇ αὐτῇ διαθήκῃ ἐμφέρεται, ἐκ παντὸς

τρόπου

τρόπου ἰσχύειν, πλὴν μόνων ἐκείνων ὧν ἂν ἐν τούτῳ μου τῷ κωδικίλλῳ μετατυπώσω, ἢ καὶ ἀφέλωμαι τινα τῶν καταλελειμμένων λεγάτων. Βούλομαι τοίνυν καὶ κελεύω, τὸ προάστειον μου τὸ καλούμενον τὰ Καπάρια, ὅπερ ἐν τῇ προειρημένῃ διαθήκῃ Κωνσταντίνῳ τῷ μεγαλοπρεπεστάτῳ μου υἱῷ κατέλιπον, δοθῆναι καὶ διαφέρειν τελείας νομῆς καὶ δεσποτείας, δικαίῳ Ἱερίῳ τῷ λαμπροτάτῳ καὶ εὐγενεστάτῳ μου ἐκγόνῳ, υἱῷ Κωνσταντίνου τοῦ μεγαλοπρεπεστάτου μου υἱοῦ, σύμπαν τὸ αὐτὸ προάστειον, μετὰ τῶν ὅλων ἐν αὐτῷ πραιτωρίων, καὶ σκαλῶν ἁπασῶν, καὶ τῶν μισθουμένων (εἴτε ἔνδον τῆς πύλης, εἴτε ἔξω τῆς πύλης) οἰκημάτων καὶ ἐργαστηρίων, καὶ τοῦ λουτροῦ, καὶ τῶν κήπων τῶν τε ἔνδον καὶ τῶν ἔξω τοῦ τείχους, καὶ τοῦ ἱπποδρόμου, καὶ τοῦ ἐν αὐτῷ κήπου, καὶ κινστέρνης, καὶ παντὸς ἁπλῶς καθ' οἷον δήποτε τρόπον ἁρμόζοντος μοι δικαίου ἐπὶ τῷ αὐτῷ προαστείῳ. δοθῆναι μέντοι βούλομαι τὸ αὐτὸ προάστειον τῷ προειρημένῳ λαμπροτάτῳ μου ἐκγόνῳ αὐτεξουσίῳ κατ' ἐμαγκιπατίωνα παρὰ τοῦ οἰκείου πατρὸς μετὰ τὴν ἐμὴν τελευτήν. μηδεμίας διδομένης ἀδείας τῷ αὐτῷ εὐγενεστάτῳ μου ἐκγόνῳ, ἀλλὰ μηδὲ τοῖς εἴτε ἐκ ταύτης μου τῆς διαθήκης, εἴτε ἐκ διαθήκης τοῦ αὐτοῦ λαμπροτάτου μου ἐγγόνου διαδεχομένοις τὰ αὐτὰ δίκαια, τοῦ διαπωλῆσαι ἢ ἀνταλλάξαι ἢ δωρήσασθαί τινι, ἢ ὅπως δήποτε ἐκπονῆσαι τὸ αὐτὸ προάστειον, ἢ μέρος τι ἐξ αὐτοῦ, ἢ δίκαιον, διὰ τὸ βούλεσθαί με τὸ αὐτὸ προάστειον, ἤτοι οἰκίαν, διακείμενον ἢ διακειμένην ἔνδον τῆς πύλης τοῦ Συκῶν τείχους, τῆς ἀπαγούσης ἐπὶ τὸ εὐαγὲς μαρτύριον τῆς ἁγίας Θέκλας, μεῖναι διὰ παντὸς καὶ διηνεκῶς ἐν τῇ ἐμῇ φαμιλίᾳ, καὶ μηδέποτε ἐξελθεῖν τοῦ ἐμοῦ ὀνόματος. Βούλομαι δὲ καὶ κελεύω, εἴπερ συμβῇ τὸν προειρημένον εὐγενέστατόν μου ἔκγονον Ἱέριον τελευτῆσαι ἐν ἀνηβότητι, ἢ καὶ μετὰ ἀνηβότητα, ἐκτὸς μέντοι παίδων, ἐκ νομίμων γάμων αὐτῷ τικτομένων, περιέρχεσθαι καὶ διαφέρειν ἤτοι ἀποκαταστῆναι τὴν νομὴν καὶ δεσποτείαν τοῦ αὐτοῦ προαστείου, ἤτοι οἰκίας, τῷ μεγαλοπρεπεστάτῳ αὐτοῦ

πατρὶ Κωνσταντίνῳ, ἐπὶ τῷ αὐτῷ ὅρῳ τοῦ μὴ ἐκποιηθῆναι ποτε ἐκ τῆς ἐμῆς φαμιλίας, ἢ ἐκ τοῦ ἐμοῦ ὀνόματος.

Latina verba codicilli huius poſt teſtamentum facti in allegata Novell. 159. ita ſe habent.

Manifeſtum planè facio, quod pridem teſtamentum per ſcripturam fecerim: & quæ in eo conſcripta ſunt, ex animi mei ſententiâ compoſuerim: voloq; ac iubeo, ut omnia, quæ in eo teſtamento continentur, omnimodò firmitatem obtineant: his ſolis exceptis, per quæ fortè in hoc meo codicillo vel aliquid mutavero, vel relicta alicui legata ademero. Volo igitur ac iubeo, ut ſuburbium illud meum, quod Coparia appellant, quod in propoſito teſtamento magnificentiſſimo filio meo Conſtantino reliqui, detur: & pleno proprietatis atque poſſeſſionis iure ad clariſſimum pariter & generoſiſſimum nepotem meum, Conſtantini magnificentiſſimi filii mei filium Hierium ſimul univerſum pertineat, cum omnibus prætoriis, quæ in eo ſunt, & omnibus ſcalis (*traiectibus marinis, vel portubus aut ſtationibus navium*) & quæ vel intra urbem, vel extra urbem pro penſione elocantur, ædibus atque officinis, & balneo, & hortis, tam intra quàm extra muros exiſtentibus, & hippodromo, neque non horto, qui in ipſo eſt, & ciſterna, atque omni denique iure, quod ullo modo in eo mihi ſuburbio competit. Idipſum verò ſuburbium tunc demum prædicto clariſſimo nepoti meo Hierio dari volo, cùm primùm poſt mortem meam patris ſui poteſtate ſolutus, per emancipationem ſui iuris factus erit: nulla licentia eidem generoſiſſimo nepoti meo concedenda, ut præfinitum rei terminum excedat: aut iis, qui vel ex hoc meo, vel eiusdem cla-

riſſimi

ſiſſimi nepotis teſtamento in eadem iura ſucceſſerint, ut idem ſuburbium, vel partem eius aliquam, vel ius divendant permutentve, aut alicui donent, aut quocunque denique titulo abalienent, propterea quod hoc ipſum ſuburbium & ædes ſitum ſitasvè intra portam muri ficulnei, quà via ducit ad ſacroſanctum Martyreium ſanctæ Teclæ, per omnia & perpetuò velim permanere in familia mea, neque unquam de nomine meo egredi. Volo autem & iubeo, ſiquidem eveniat, ut generoſiſſimus nepos meus Hierius vel intra pubertatem, vel etiam poſt pubertatem ſine liberis tamen legitimo matrimonio procreatis moriatur: ut eius ſuburbii ſive ædium poſſeſſio ſimul & proprietas perveniat & deferatur aut reſtituatur magnificentiſſimo patri eius Conſtantino ſub eadem conditione, ne unquam de familia mea meoque nomine abalienentur. *Hac ille.*

9. Porrò quo iure ætate ſua codicilli eſſent, exponit Plinius Secundus. *Epiſt. 16. lib. 2.* his verbis: Tu quidem pro cætera diligentia tua admones me, Codicillos Aciliani, qui me ex parte inſtituit hæredem, pro non ſcriptis habendos: quia non ſint confirmati teſtamento: Quod ius ne mihi quidem ignotum eſt: cùm ſit ijs etiam notum, qui nihil aliud ſciunt: Sed ego propriam quandam legem mihi dixi: ut defunctorum voluntates etiamſi iure deficerentur, quaſi perfectas tuerer. Conſtat autem codicillos iſtos Aciliani manu ſcriptos. Licet ergo non ſint confirmati teſtamento, à me tamen ut confirmati obſervabuntur. *Iuſtinianus in Inſt. tit. de codicill.* Sed cum ante teſtamentum factum codicilli facti erant, Papinianus ait, non aliter vires habere,

 quàm

quàm ſi ſpeciali poſteà voluntate confirmentur. Sed Divi Severus & Antonius reſcripſerunt, ex ijs codicillis qui teſtamentum præcedunt, poſſe fideicommiſſum peti: ſi appareat eum, qui teſtamentum fecit, à voluntate, quam in codicillis expreſſerat, non receſſiſſe.

Sanè codicillis hæreditas neque dari, neque adimi directò poterat: & ideo nec exhæredatio ſcribi. Sed nec 10
conditionem hæredi inſtituto codicillis adijcere, vel directò ſubſtituere quis poterat. *§. codicillis Inſt. de codicill. l. quod per manus. ff. de iure codicill. l. quidam in fi. ff. de condit. inſtit.* Per fideicommiſſum tamen hæreditas codicillis iure relinquebatur. *d. §. codicillis.* Licet autem codicillis hæreditas dari non poſſet: attamen talis inſtitutio 11
teſtamento facta, *Si codicillis quem hæredem ſcripſero, vel cuius nomen codicillis adſcripſero, ille mihi hæres eſto,* non erat inutilis. Non enim videbatur hæreditas codicillis data, quod non licebat: ſed conditionalis eſt inſtitutio, quæ teſtamento data eſſet. *l. inſtitutio talis. ff. de condit. inſt.* valebat & hæc inſtitutio, *Ex qua parte codicillis Titium hæredem ſcripſero,* hæres eſto. *l. ſi ita quis ſcripſerit. ff. de hæred. inſtit.*

Codicillis etiam teſtamento confirmatis, Tutores 12
dari poterant. *l. teſtamento. ff. de teſtam. tute.* Tutor quoque teſtamento datus, poterat codicillis vetari tutor eſſe *l. tutor datus. ff. eod.* Scævola *in l. ult. ff. eod.* Cùm codicillis ideo alios tutores ſignificaſſet: quoniam teſtamento datos, quoſdam defunctos, aut excuſationem habere poſſe comperiſſet.

Sed

13 Sed & libertates codicillis dabantur. *l. uxorem. §. codicillis l. cùm quis decedens. §. pater ff. de legat. 3. l. 2. ff. de fideicom. libert.* Sic *in l. Lucius ff. de liber. legat.* Lucius Titius cùm Erotem actorem haberet, codicillis ita caviſſe dicitur: *Erotem liberum eſſe volo, quem rationes reddere volo eius temporis, quod erit poſt noviſſimam meam ſubſcriptionem.* Planè libertas ſicut dari ita & adimi codicillis teſtamento confirmatis poterat: ut tamen eo modo adimeretur, quo & data erat: *quemadmodum Vlpianus tit. 2. Inſt. tradit.* Idque & comprobat *l. un. ff. de adempt. libert.* Quoties autem numerus ſervorum propter legem Fuſiam Caniniam ineundus erat, codicillis teſtamento confirmatis datæ libertates cum his, quæ teſtamento datę erant, concurrebant: & ſive antecederent, ſive ſequerentur teſtamentum, noviſſimo loco habebantur: quia utræque libertates teſtamento confirmabantur, *auctore Paulo lib. 4. Sentent. tit. 14.* Poterat & teſtator codicillis purè libertatem dare, quam ſub conditione teſtamento dederat, & ita conditionem extinguere *l. quidam §. ult. ff. de legat. 1.* Codicillis planè etiamſi non confirmatis adſcriptum fideicommiſſum iure debebatur, *ut tradit Paulus lib. 2. Sentent. tit. 1.*

14 Interdum autem legatorum, quæ teſtamentis dabantur, quantitas codicillis declarabatur. In teſtamentis enim ita quandoque, verbi gratiâ, ſcribebatur: *Quantum codicillis Titio legavero. l. ſi ita ſcripſerit ff. de condit. & demonſtr.* Modeſtinus *in l. qui plures. ff. de uſu & uſufru. lega.* Qui plures habebat liberos, teſtamento ſuo dixit, ſe habitationem ſuam relinquere iis, quos codicillis deſignaſſet. Codicillis verò perinde dies cedebat, atque teſtamento relictorum, *l. quod purè, §. ult. ff. Quand. dies legator.* Sed

Sed & legata teſtamentis data, quandoque codicillis adimebantur, vel minuebātur *l. 2. ff. de cond. ind eb. l. filius. §. matri. ff. de adim. legat. Inſt. de adempt. legator.* Scævola *in l. alumnæ. §. 1. ff. d. tit.* Codicillis quendam XX. libras auri, quas Semproniæ alumnæ teſtamento legaverat, codicillis ad Mævium tranſtuliſſe, & fidei eius commiſiſſe in hæc verba ait: V*iginti libras auri, quas teſtamento Semproniæ alumnæ meæ reliqui, eas dari volo Mævio, cautionibus interpoſitis, ut ex ea ſumma fidem Semproniæ, quamdiu advixerit, præſtet menſtruos denarios quinq́., & veſtiarij nomine denarios centenos vicenos quinos; idq́. fidei veſtræ committo. Certa ſum autem, te, Mævi, pro tua pietate petiturum ab hærede tuo, ut voluntas mea in perſona alumnæ meæ duret.* Idem *in l. Cato Seio. ff. de alim. vel cibar. lega.* Codicillis eandem ſummam vetuit dari Caio Seio: ſed dari Pub. Mævio voluit. Idem *in l. Seiæ ff. de inſtr. & inſtru.* Seiæ ex parte hæredi inſtitutæ, fundos quendam per præceptionem dediſſe inſtructos, cum ſuis villicis & reliquiis colonorum: deinde codicillis ita ſcripſiſſe proponit: *Poſtea mihi venit in mentem: Seiæ fundos quos reliqui, ita ut ſunt inſtructi ruſtico inſtrumento, ſupellectile, pecore & villico, cum reliquis colonorum & apotheca habere volo.*

Interdum & bonorum ſuorum diviſionem codicillis paterfamiliâs faciebat. Scævola *in l. ex parte §. 1. ff. Famil. erciſ.* Inteſtato moriens codicillis prædia ſua omnia & patrimonium inter liberos diviſit: ita ut longè amplius filio, quàm filiæ, relinqueret. Idem *in l. alumnæ §. qui filius. ff. de adim. leg. 1.* patrem qui penè omnium bonorum ſuorum diviſionem teſtamento fecerat, poſtea codicillis longè aliam inter eaſdem

perſo-

perſonas diviſionem feciſſe narrat. Codicillos autem etiam plures quis facere poterat: nullam quippe ſolennitatem ordinationis deſiderabant: neque neceſſe erat ipſius, qui faciebat, manu ſcribi vel ſignari. *l. Divi §. 1. ff. de iure codicill. §. ult. Inſt. de codicill.* Codicilli autem non minùs quàm teſtamenta, claudebantur, mortuoque teſtatore aperiebantur. *l. ſi tibi homo § ſi teſtamento ff. de legat. 1. l. Mævius. §. cum qui ff. de legat. 2. l. 3. § ſi quis codicillis ff. de SC. Syllan. l. libertis. §. poſthumis. ff. de alimen. vel cibar.* Interdum autem codicillos mandabat teſtator non niſi poſt mortem hæredis aperiri. *l. quidam §. ſi quis filium. ff. Ad. SC. Trebell. l. ult. §. ult. ff. de lega. 2.*

Epiſtolæ etiam quandoque ad hæredes ſcribebantur. D. Hieronymus in vita Hilarionis, teſtamenti vice Epiſtolam brevem ſcripſit. Cuiusmodi epiſtolis fideicommiſſa relinquebantur: & inde *Epiſtolæ fideicommiſſaria* nomen *l. cum quis decedens §. pater. ff. de legat. 3.* Exempla aliquot eius generis ſubiungam. Papinianus *in l. miles ff. de legat. 2.* Miles ad ſororem epiſtolam quam poſt mortem ſuam aperiri mandavit, talem ſcripſit: *Scire te volo, donare me tibi aureos octingentos.* Scævola *in l. ult. ff. eod. tit.* poſtea epiſtolam ſcripſiſſe dicitur, qua & quicquid in peculio habuit filius, ei donavit. & adiecit, præcipua hęc eum, ſuique iuris, & poſt mortem ſuam habere velle. *Et in d. l. cùm quis decedens. §. pater.* Idem pater decedens epiſtolam fideicommiſſariam ad filium ſuum ſcripſit in hæc verba: *L. Titio filio ſuo Sal. Certus de tua pietate, fidei tuæ committo, uti des praſtes illi & illi certam pecuniam, & lucrionem ſervum meum liberum eſſe volo.* Et *in § nuptura. ead. l.* uxor

Digitized by Google

per Epiſtolam petit à ſuperſtite filio: uti quandoque partem dimidiam duntaxat dotis exigeret, & ea contentus erit: alteram autem partem apud maritum eius remanere concedat. Idem *in l. epiſtolam ff. ad Trebell.* Epiſtolam ad hæredem ſuum in hæc verba ſcripſit: *Titius Cornelio Hæredi ſuo Sal. A te peto, Corneli, quoniam ad te devoluta eſt pars matris meæ, item pars Sempronÿ curatoris quondam mei, contrariâ fortunâ uſi: & per hoc totus as meus apud te eſſe ſperatur, ut reddas, reſtituas Caio Seio uncias quatuor.* Et *in l. alumnæ §. ult. ff. de adim. legat.* Mater de portione hæreditatis quam Priſciano filio tabulis teſtamenti dederat, ita epiſtola caviſſe dicitur: *Quoniam cognovi Priſcillianum filium meum in extremis eſſe, iuſtiſſimum & pÿſſimum duxi, portionem eius hæreditatis, quàm ei teſtamento dederam, legare Mariano fratri meo, & Ianuario marito meo, æquis portionibus; Et ſi quid ei amplius legaveram, ut ſi quid ei humanitus contigerit, do, lego, darique eis volo.* Paulus *in l. quæſitum §. 1. ff. de legat. 3.* Eadem epiſtolam talem emiſit: *Argentum omne, & ſupellectilem, quodcunque habeo, tibi dono, & quidquid in prædio Semproniano habeo.*

FINIS.

ROLAN-

ROLANDINI PASCHAGERII Bononienſis Tractatus DE CODICILLIS.

Ex ſecunda parte Florum teſtamentorum.

CAPUT I.

Quid ſit codicillus, quis codicillari poſſit, & quando poſſint fieri codicilli.

SUMMARIA.

1. *Teſtatus pro parte, & pro parte inteſtatus nemo poteſt decedere.*
2. *Codicilli unde, & ad quid ſic dicti. & n. 3.*
4. *Codicilli an poſſint fieri ſine ſcriptura.*
5. *Codicillus quid ſit.*
6. *Codicillos quis facere poſſit, & quando. n. 7.*

MORIENTIUM MAIORA IUdicia teſtamenti, videlicet mare magnum valde & ſpatioſum, Auſtro gratia Dei flante, tranſivimus: quæ ideò Codices magni dicuntur: eò quòd perfectam continere diſpoſitionem debent

1 patrimonij temporalis. Nemo enim pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus decedere poteſt, niſi ſit miles, *ut ex Inſtit. de hæredib. inſtit. §. non autem.* Verumtamen leges, quæ multum proſpiciunt & favent iudicijs defunctorum, & illa vicem legis obtinere, ac pro lege vel iure obſervari præcipiunt, ut in *Authen. de*

nupt.§.diſponat col.4. ſicut in teſtamento voluerunt
univerſalem diſpoſitionem patrimonij fieri: mandan-
tes ut in illo hæres inſtituatur, totius hæreditatis caput &
dominus: ita permittunt per codicillos particularibus
diſpoſitionibus provideri. Ideo enim codicilli, id eſt, 2
parvi codices, dicuntur: quia in eis vel de una re, vel de
aliquibus rebus, aut parte vel quantitare certa diſponere
permiſſum eſt. De his igitur codicillis agamus.

AD. Adde quod Gloſſa *ſuper Rubrica Inſt de codicill.* dicit
codicillos inde dictos, quia in breviori chartula vel codice,
quàm teſtamentum, fiebant: & ſolùm in eis fideicommiſſa
relinquebantur: & tales ſunt ad teſtamentum, qualis eſt
Scapha ad navem. Nunquid ergo poſſunt fieri ſine 3
ſcriptura? videtur, quod non ex ſupra dictis. Tu dic con-
tra, *ut tenet d. Gloſſ & Gl. ſuper Rubr. C. eod.* probatur *per
l fin. in princ. Cod. de bonis libert. & l. generali. in fin. C. de
ſacros. Eccleſ & l fin. C. de codicill & tenet Specul. in tit. de inſtrum.
edit §. viſo de impugnatione teſtamenti in princ. & Roland. inſt in* 4
in 1. & 2. Rubr. ibi, ſed quia utrumq. fieri poteſt Aliquando etiam
aliter accipitur codicillus, *ut not. d ſupr. Gloſſ. Rubr. C. eod* GE-
RARD. MVLLER.

Codicillus eſt quædam ſine hæredis inſtitutione
diſpoſitio ultimæ voluntatis. Ideo dicitur *Quædam*, quia
ſunt adhuc duæ aliæ, ſcilicet teſtamentum & donatio 5
cauſa mortis: licet epiſtola poſſet dici quarta ſpecies ul-
timæ voluntatis: ſed de hac nō intendimus. Et dicitur ul
tima voluntas eò, quod ſicut teſtamentum, ita codi-
cillus morte confirmatur: *ut C. de caduc. tollen. l. 1. §.
cùm igitur.* Quare dixerim *ſine hæredis inſtitutione*, pate-
bit infrà in ſequenti Rubrica.

Poteſt antem ille ſolus, & ille omnis facere codi- 6
cillum, cui permiſſum eſt facere de iure teſtamentum,

&

& qui de iure teſtari non poteſt, puta filiusfam. vel furioſus, vel impubes, vel ſimile iuris impedimentum habens: ſine dubio nec poteſt facere codicillos; *ut Cod. de codicill. l. nec codicillum, & ff. eod. l. Divus. §. codicillos is demum.* Ideo autem de iure dictum eſt, quia ſi aliquis de facto teſtari non poſſit, quia non habeat præſentiam ſeptem teſtium, habet tamen quinque, qui ſufficiunt codicillis, *ut in l. fin. C. de codicill.* poterit is codicillari: *ut ff. eod. l. conficiuntur, §. codicilli.*

7 Nunc tertiò quæris, quando poſſis facere codicillos? Et reſpõdeo tibi, quod ſi tu es perſona habilis ad teſtandum, quamvis nec teſtamentum feceris, nec facturus ſis, ſed ab inteſtato moriturus: potes tamen facere codicillos, in quibus legata vel fideicommiſſa relinquas quæ tenebuntur hæredes tui ab inteſtato venientes præſtare. Et ſic patet, quod ab inteſtato poſſunt fieri codicilli: *ut Inſtit. eod. §. non tantum autem.* Idem ſi feciſti teſtamentum aut facturus es, licebit vel ante vel poſt teſtamentũ facere codicillos: quinimò & quoſdam ante quoſdã poſt teſtamẽtũ codicillos facere potes: & ſæpe videntur à præcedente vel ſequente teſtamento confirmari. *d. §. non tantùm, &* omnes valebunt ac tenebunt. *d. l. Divus. §. codicillos etiam plures, & Inſtit. eod. §. ult.* niſi ſecundus contradicat primo: *ut C. eod. l. cùm proponas.*

CAPVT II.

IN QVIBUS DIFFERANT ET conveniant teſtamenta & codicilli.

SVMMARIA.

1. *Codicillus differt à teſtamento, & in quo & n. 6. 10. 11. 13. 15.*

 2. Co-

2. *Codicillis an poſſit fieri ſubſtitutio.*
3. *Codicillis quare hæreditas directò dari non poſſit.*
4. *Codicillis hæres declarari poteſt.*
5. *Codicillis an adimi poſſit hæreditas.*
7. *Codicillo conditionem adÿcere non licet hæredi purè inſtituto in teſtamento.*
8. *Codicillo an liceat conditionem teſtamento hæredi appoſitam removere.*
9. *Codicillo an poſſit revocari clauſula derogatoria poſita in teſtamento.*
12. *Mulier poteſt eſſe teſtis in codicillis.*
14. *Codicillos plures cur relinquere liceat, ut omnes valeant, & cur non plura teſtamenta.*
16. *Teſtamentum & codicilli in quibus conveniant.*
17. *Aditio hæreditatis an requiratur ad hoc, ut relicta in codicillis debeantur.*

SCIENDVM EST, QVOD CO-
dicillus á teſtamento differt; nam ſi
idem eſſent, cur diverſum in his inſtru- 1
mentis (*id eſt, voluntatibus ſic dictis, quia*
inſtruunt hæredem, quid faciat) vocabu-
lum mandaretur, quæ vis ac poteſtas ut a
ſociaſſet (*ut C. de codicill. l. ſi idem, cum ſi. Gloſſ.*). Ecce enim
primò differunt, quia in teſtamento utraque inſtitutio
fieri poteſt, ſcilicet directa fideicommiſſaria: ſed in co-
dicillis ſola fideicommiſſaria non directa. Nam is qui
codicillatur, poteſt hæredem in præcedente teſtamento 2
inſtitutum, ſive etiam legitimum, id eſt ab inteſtato
venientem, per fideicommiſſum in codicillo rogare,
ut hæreditatem vel partem eius alteri reſtituat: *ut ff.*

cod.

eod.l.2.§.fin.& C.eod.l.hæreditatem.& Inſt.eod.§.codicil-lis. & §.directò. Invenitur autem caſus, in quo directa inſtitutio facta in codicillis trahitur ad fideicommiſſariam: *qui notatus eſt aliàs in Rubr.de clauſulâ finalis effectu.vers.ult.*

ADD. Ratio,cur in codicillis hæreditas directò dari non
3 poteſt,ne per codicillos,qui ex teſtamento valent,ipſum teſtamentum, quod vim per hæredum inſtitutionem accipit, confirmari videatur: Ita dicit *tex.in l quod per manus. ff. de iure codicill.* Adverte tamen: nam licet hæreditas codicillis directò dari non poſsit, poteſt tamen codicillis hæres declarari.
4 Exempli loco: Titius cùm in teſtamento ſuo Seium in ſeptem fortè unciis hæredem inſtituiſſet,ita ſubiecit: Quem hæredem codicillis fecero, hæres eſto: Hoc enim caſu, ſi Sempronium codicillis hæredem inſtituit,inſtitutio valet: quoniam teſtamento facta intelligitur: & hoc caſu tantum ex hæreditate habebit Sempronius, quantum ex aſſe reſiduum manſit. *l.aſſe toto. & ibi Ang. & Io. de Imol.ff. de hæred. inſtit.* G. M.

5 Secundò differunt, quia codicillis non adimitur hæreditas hæredi inſtituto in teſtamento *d.l. hæreditatem & d.§.codicillis.* niſi uno modo, puta ſi teſtamento pluribus hæredibus inſtitutis,deinde facio codicillum: in quo dico unum ex hæredibus meis, ſcilicet Titium, non mereri voluntatem meam: tunc auferetur ei hæreditas,ut ab indigno,& applicatur fiſco: in alijs tamen hæredibus inſtitutio tenet: ut *C.de his quib. ut indignis, l.hæreditas.* Item ſi omnes dicam non mereri: *ut ff.de adim.lega.l.Divi.* Sed licet de hæreditate ita ſit, tamen legata vel fideicommiſſa in teſtamento præcedente vel codicillo relicta, poſſunt in ſequente codicillo adimi & transferri,& poteſt eis addi & detrahi: *ut Inſt. de adempt.legat.per tot.tit.*

Tertiò

Tertiò differunt, quia certum eſt, quod exhæredatio ſit in teſtamento: in codicillo nullo modo: *ut Inſt. eod. §. codicillis.* 6

Quartò, ſi purè in teſtamento hæredem inſtituit, 7
deinde in codicillo ſequente velit ipſi hæredi conditionem adijcere, non licebit: quia in codicillo non poteſt adijci conditio, quæ obſit hæredi inſtituto; & ſi adjecta fuerit, non habebit hæres neceſſe illi conditioni parere; *ut Inſt. eod. §. directò. & l. Divus in princ. ff. eod.*

ADD. Nec obſtat *l. quidam in fi. ff. de condit. inſtit.* ubi dicitur, quod in defectum conditionis de ademptione teſtator cogitaſſe intelligitur: quia ſupervacuè & in vanum hoc cogitavit. Ita vult *ibi Gloſſa.* quam ſequuntur *Bart. & Bald. &* 8
Gloſſ in d § directo & ibid. Angel. Aretin. Ratio, quare non liceat in codicillo conditionem adijcere, eſt iſta, quia per hoc hæreditas admittitur, quod in codicillis non licet: *ut in §. codicillis. Inſt. eod.* Hinc infert Salic. *in l. 2. C. eod.* quod in caſu contrario, quando ſcilicet inſtitutioni factæ in teſtamento appoſita fuiſſet conditio, non poteſt removeri talis conditio in codicillis: quia tunc hæreditas purè daretur: quod fieri non poteſt in codicillis *ut d. §. codicillis.* Hoc videtur ſatis probari, *in l qui filio §. servus teſtamento. ff. de hæred inſtit. & hoc dicit Ang. Areti in d §. codicillis.* forſan limitandum, niſi favor. liberorum aliud inducat; *arg. not. in l. hac conſultiſſima, §. ex im-* 9
perfecto C. de teſtam. Circa præmiſſa quæro, an clauſula derogatoria poſita in teſtamento, poſsit revocari in codicillis? Idem *Angel. Aret. in d. § codicillis poſt Salic. in d l. 2 C. eod.* tenet, quod ſic! quia ex hoc non datur nec adimitur hæreditas: præterea de contrario non cavetur: Lege ergo videtur permitti: *arg l. nec non. §. quod eu ff. Ex quib. cauſ manum.* Ex quo infertur, ſecundum eundem Angelum, quod ſi poſtea fiat ſecundum teſtamentum, valet: licet non faciat mentionem de clauſula derogatoria primi, cùm fuerit ſublata per codicillos, *G. M.*

Quintò

Quintò differunt, quia hæredi inſtituto in teſta-
10 mento fieri non poteſt in codicillis directa ſubſtitutio. *d.§.directò & d.l.Divus in princ.* licet ſi facta fuerit, trahatur ad fideicommiſſariam. Videtur enim teſtator rogaſſe inſtitutum illi reſtituere hæreditatem, quem in codicillo ſubſtituit, *ut ff. ad Trebell.l.Scævola.*

ADD. Et hoc caſu talis ſubſtitutio exſpirat eodem modo, quo directa exſpiraret, ut *probatur per l. ſi Titio.§. ſi cum l.ſeq ff.de legat.1 G M.*

Sextò, quia in teſtamento requiruntur regulariter
11 ſeptem teſtes rogati, ut dictum eſt in *Rubr.de teſtib.in teſtam.adhib.* Sed in codicillis quinque etiam non rogati ſufficiunt, ut *C.de codicill.l.ult.circ.fin.* Inter quos etiam mulier eſt teſtis: licet in teſtamento ſecùs ſit, ut
12 *ff.de teſtam.l.qui teſtamento.ff.mulier, ita tenet ibi Gloſſ. & alia Gloſſ.in verb quinq. teſtes d.l.fin.*

Septimò, quia nemo poteſt decedere duobus teſtamentis relictis, ut utrumque teneat: eò quò poſteri-
13 us tollat primum; ut *ff. de iniuſt.teſtam.l.1.& ff.de milit.teſtam.l.quærebatur.* Pluribus autem codicillis relictis poteſt quis decedere, & omnes tenebunt, *ut dictum eſt ſupra in præced. Rubr. in vers. Item ſi feciſti teſtamentum.*

ADD. Ratio diverſitatis eſt, *ſecundum Bart.in l.cùm pro-*
14 *ponas C.de codicillis* quia in teſtamentis fit hæredis inſtitutio, quæ eſt diſpoſitio univerſalis, & fit de omnibus bonis teſtatoris: unde circa eadem bona non poſſunt plures diſpoſitiones cadere. ergo ultima valebit. *§.poſteriore. Inſt. Quib. mod.teſtam.infirm.* Sed codicillus eſt quædam diſpoſitio; in qua de certa parte bonorum poteſt diſponi: unde nimirum plures confici poſſunt codicilli, ut omnibus provideatur: *Hæc ille, & conſentit Chriſt.Boetius Inſt.de codicill propè fin.*

Sed & legata teſtamentis data, quandoque codicillis adimebantur, vel minuebātur *l. 2. ff. de cond. indeb. l. filius. §. matri. ff. de adim. legat. Inſt. de adempt. legator.* Scævola *in l. alumnæ. §. 1. ff. d. tit.* Codicillis quendam XX. libras auri, quas Semproniæ alumnæ teſtamento legaverat, codicillis ad Mævium tranſtuliſſe, & fidei eius commiſiſſe in hæc verba ait: *Viginti libras auri, quas teſtamento Semproniæ alumnæ meæ reliqui, eas dari volo Mævio, cautionibus interpoſitis, ut ex ea ſumma fidem Semproniæ, quamdiu advixerit, præſtet menſtruos denarios quinq; & veſtiarij nomine denarios centenos vicenos quinos; idq; fidei veſtræ committo. Certa ſum autem, te, Mævi, pro tua pietate petiturum ab hærede tuo, ut voluntas mea in perſona alumnæ meæ duret.* Idem *in l. Caio Seio. ff. de alim. vel cibar. lega.* Codicillis eandem ſummam vetuit dari Caio Seio: ſed dari Pub. Mævio voluit. Idem *in l. Seiæ ff. de inſtr. & inſtru.* Seiæ ex parte hæredi inſtitutæ, fundos quendam per præceptionem dediſſe inſtructos, cum ſuis villicis & reliquiis colonorum: deinde codicillis ita ſcripſiſſe proponit: *Poſtea mihi venit in mentem: Seiæ fundos quos reliqui, ita ut ſunt inſtructi ruſtico inſtrumento, ſupellectile, pecore & villicis, cum reliquiis colonorum & apotheca habere volo.*

Interdum & bonorum ſuorum diviſionem codicillis paterfamiliâs faciebat. Scævola *in l. ex parte §. 1. ff. Famil. erciſ.* Inteſtato moriens codicillis prædia ſua omnia & patrimonium inter liberos diviſit: ita ut longè amplius filio, quàm filiæ, relinqueret. Idem *in l. alumnæ §. qui filius. ff. de adim. leg. 1.* patrem qui penè omnium bonorum ſuorum diviſionem teſtamento fecerat, poſtea codicillis longè aliam inter eaſdem perſo-

perſonas diviſionem feciſſe narrat. Codicillos autem etiam plures quis facere poterat: nullam quippe ſolennitatem ordinationis deſiderabant; neque neceſſe erat ipſius, qui faciebat, manu ſcribi vel ſignari. *l. Divi §. 1. ff. de iure codicill. §. ult. Inſt. de codicill.* Codicilli autem non minùs quàm teſtamenta, claudebantur, mortuoque teſtatore aperiebantur *l. ſi tibi homo §. ſi teſtamento ff. de legat. 1. l. Mævius. §. eum qui ff. de legat. 2. l. 3. § ſi quis codicillis ff. de SC. Syllan. l. libertis. §. poſthumis. ff. de alimen. vel cibar.* Interdum autem codicillos mandabat teſtator non niſi poſt mortem hæredis aperiri *l. quidam §. ſi quis filium. ff. Ad SC. Trebell. l. ult. §. ult. ff. de lega. 2.*

Epiſtolæ etiam quandoque ad hæredes ſcribebantur. D. Hieronymus in vita Hilarionis, teſtamenti vice Epiſtolam brevem ſcripſit. Cuiusmodi epiſtolis fideicommiſſa relinquebantur: & inde *Epiſtolæ fideicommiſſariæ* nomen *l. cum quis decedens §. pater. ff. de legat. 3.* Exempla aliquot eius generis ſubiungam. Papinianus *in l. miles ff. de legat. 2.* Miles ad ſororem epiſtolam quam poſt mortem ſuam aperiri mandavit, talem ſcripſit: *Scire te volo, donare me tibi aureos octingentos.* Scævola *in l. ult. ff. eod. tit.* poſtea epiſtolam ſcripſiſſe dicitur, qua & quicquid in peculio habuit filius, ei donavit. & adiecit, præcipua hęc eum, ſuique iuris, & poſt mortem ſuam habere velle. *Et in d. l. cùm quis decedens. §. pater.* Idem pater decedens epiſtolam fideicommiſſariam ad filium ſuum ſcripſit in hæc verba: *L. Titio filio ſuo Sal. Certus de tua pietate, fidei tuæ committo, uti des præſtes illi & illi certam pecuniam, & lucrionem ſervum meum liberum eſſe volo.* Et *in § nuptura. ead. l.* uxor

Y per

per Epiſtolam petit à ſuperſtite filio: uti quandoque partem dimidiam duntaxat dotis exigeret; & ea contentus erit: alteram autem partem apud maritum eius remanere concedat. Idem *in l. epiſtolam ff. ad Trebell.* Epiſtolam ad hæredem ſuum in hæc verba ſcripſit: *Titius Cornelio Hæredi ſuo Sal. A te peto, Corneli, quoniam ad te devoluta eſt pars matris meæ, item pars Sempronij curatoris quondam mei, contrariâ fortunâ uſi; & per hoc totus as meus apud te eſſe ſperatur, ut reddas, reſtituas Caio Seio uncias quatuor.* Et *in l. alumnæ §. ult. ff. de adim. legat.* Mater de portione hæreditatis quam Priſciano filio tabulis teſtamenti dederat, ita epiſtola caviſſe dicitur: *Quoniam cognovi Priſcillianum filium meum in extremis eſſe, iuſtiſſimum & piïſſimum duxi, portionem eius hæreditatis, quàm ei teſtamento dederam, legare Mariano fratri meo, & Ianuario marito meo, æquis portionibus; Et ſi quid ei amplius legaveram, ut ſi quid ei humanitus contigerit, do lego, dariq́; eis volo.* Paulus *in l. quæſitum §. 1. ff. de legat. 3.* Eadem epiſtolam talem emiſit: *Argentum omne, & ſupellectilem, quodcunq́; habeo, tibi dono, & quidquid in prædio Semproniano habeo.*

FINIS.

ROLAN-

ROLANDINI PASCHAGERII
Bononienſis Tractatus
DE CODICILLIS.
Ex ſecunda parte Florum teſtamentorum.

CAPVT I.
Quid ſit codicillus, quis codicillari poſſit, & quando poſſint fieri codicilli.

SVMMARIA.

1. *Teſtatus pro parte, & pro parte inteſtatus nemo poteſt decedere.*
2. *Codicilli unde, & ad quid ſic dicti. & n. 3.*
4. *Codicilli an poſſint fieri ſine ſcriptura.*
5. *Codicillus quid ſit.*
6. *Codicillos quis facere poſſit, & quando. n. 7.*

MORIENTIVM MAIORA IV-
1 dicia teſtamenti, videlicet mare magnum valde & ſpatioſum, Auſtro gratia Dei flante, tranſivimus: quæ ideò Codices magni dicuntur: eò quòd perfectam continere diſpoſitionem debent patrimonij temporalis. Nemo enim pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus decedere poteſt, niſi ſit miles, *ut ex Inſtit. de hæredib. inſtit. §. non autem.* Verumtamen leges, quæ multum proſpiciunt & favent iudicijs defunctorum, & illa vicem legis obtinere, ac pro lege vel iure obſervari præcipiunt, ut in *Authen. de*

Digitized by Google

nupt. §.*diſponat col.* 4. ſicut in teſtamento voluerunt univerſalem diſpoſitionem patrimonij fieri: mandantes ut in illo hæres inſtituatur, totius hæreditatis caput & dominus: ita permittunt per codicillos particularibus diſpoſitionibus provideri. Ideo enim codicilli, id eſt, 2
parvi codices, dicuntur: quia in eis vel de una re, vel de aliquibus rebus, aut parte vel quantitate certa diſponere permiſſum eſt. De his igitur codicillis agamus.

AD. Adde quod Gloſſa *ſuper Rubrica Inſt de codicill.* dicit codicillos inde dictos, quia in breviori chartula vel codice, quàm teſtamentum, fiebant: & ſolùm in eis fideicommiſſa relinquebantur: & tales ſunt ad teſtamentum, qualis eſt Scapha ad navem. Nunquid ergo poſſunt fieri ſine 3
ſcriptura? videtur, quod non ex ſupra dictis. Tu dic contra, *ut tenet d. Gloſſ & Gl ſuper Rubr. C. eod.* probatur *per l fin. in princ. Cod. de bonis. libert. & l. generali. in fin. C. de ſacros. Eccleſ & l fin. C. de codicill & tenet Specul. in tit. de inſtrum. edit §. viſo de impugnatione teſtamenti in princ. & Roland. inſt in* 4
in 1. & 2. Rubr. ibi, ſed quia utrumq. fieri poteſt Aliquando etiam aliter accipitur codicillus, *ut not. d ſupr. Gloſſ. Rubr. C. eod* GERARD. MULLER.

Codicillus eſt quædam ſine hæredis inſtitutione diſpoſitio ultimæ voluntatis. Ideo dicitur *Quædam*, quia 5
ſunt adhuc duæ aliæ, ſcilicet teſtamentum & donatio cauſa mortis: licet epiſtola poſſet dici quarta ſpecies ultimæ voluntatis: ſed de hac nō intendimus. Et dicitur ultima voluntas cō, quod ſicut teſtamentum, ita codicillus morte confirmatur: *ut C. de caduc. tollen. l. 1. §. cùm igitur.* Quare dixerim *ſine hæredis inſtitutione*, patebit infrà in ſequenti Rubrica.

Poteſt autem ille ſolus, & ille omnis facere codicillum, cui permiſſum eſt facere de iure teſtamentum, 6

&

& qui de iure teſtari non poteſt, puta filiusfam. vel furioſus, vel impubes, vel ſimile iuris impedimentum habens: ſine dubio nec poteſt facere codicillos: *ut Cod. de codicill. l. nec codicillum. & ff. eod. l. Divus. §. codicillos is demum.* Ideo autem de iure dictum eſt, quia ſi aliquis de facto teſtari non poſſit, quia non habeat præſentiam ſeptem teſtium, habet tamen quinque, qui ſufficiunt codicillis, *ut in l. fin. C. de codicill.* poterit is codicillari: *ut ff. eod. l. conficiuntur, §. codicilli.*

7 Nunc tertiò quæris, quando poſſis facere codicillos? Et reſpõdeo tibi, quod ſi tu es perſona habilis ad teſtandum, quamvis nec teſtamentum feceris, nec facturus ſis, ſed ab inteſtato moriturus: potes tamen facere codicillos, in quibus legata vel fideicommiſſa relinquas quæ tenebuntur hæredes tui ab inteſtato venientes præſtare. Et ſic patet quod ab inteſtato poſſunt fieri codicilli: *ut Inſtit. eod. §. non tantum autem.* Idem ſi feciſti teſtamentum aut facturus es, licebit vel ante vel poſt teſtamentũ facere codicillos: quinimò & quosdam ante quosdã poſt teſtamẽtũ codicillos facere potes: & ſẽper videntur à præcedente vel ſequente teſtamento confirmari. *d. §. non tantùm, &* omnes valebunt ac tenebũt. *d. l. Divus. §. codicillos etiam plures. & Inſtit. eod. §. ult.* niſi ſecundus contradicat primo: *ut C. eod. l. cùm proponas.*

CAPVT II.

IN QVIBVS DIFFERANT ET conveniant teſtamenta & codicilli.

SVMMARIA.

1. *Codicillus differt à teſtamento. & in quo & n. 6. 10. 11. 13. 15.*

 2. Co-

2. *Codicillis an poſſit fieri ſubſtitutio.*

3. *Codicillis quare hæreditas directò dari non poſſit.*

4. *Codicillis hæres declarari poteſt.*

5. *Codicillis an adimi poſſit hæreditas.*

7. *Codicillo conditionem adijcere non licet hæredi purè inſtituto in teſtamento.*

8. *Codicillo an liceat conditionem teſtamento hæredi appoſitam removere.*

9. *Codicillo an poſſit revocari clauſula derogatoria poſita in teſtamento.*

12. *Mulier poteſt eſſe teſtis in codicillis.*

14. *Codicillos plures cur relinquere liceat, ut omnes valeant, & cur non plura teſtamenta.*

16. *Teſtamentum & codicilli in quibus conveniant.*

17. *Aditio hæreditatis an requiratur ad hoc, ut relicta in codicillis debeantur.*

SCIENDVM EST, QVOD CODICILLUS á teſtamento differt; nam ſi idem eſſent, cur diverſum in his inſtru- 1
mentis (*id eſt, voluntatibus ſic dictis, quia inſtruunt hæredem, quid faciat*) vocabulum mandaretur, quæ vis ac poteſtas ura ſociaſſet: *ut C. de codicill. l. ſi idem. ibi et. Gloſſ.*. Ecce enim primò differunt, quia in teſtamento utraque inſtitutio fieri poteſt, ſcilicet directa fideicommiſſaria: ſed in codicillis ſola fideicommiſſaria non directa. Nam is qui 2
codicillatur poteſt hæredem in præcedente teſtamento inſtitutum, ſive etiam legitimum, id eſt ab inteſtato venientem, per fideicommiſſum in codicillo rogare, ut hæreditatem vel partem eius alteri reſtituat: *ut ff. cod.*

eod.l.2.§.fin.& C.eod.l.hæreditatem.& Inſt.eod.§.codicillis.& §.directò. Invenitur autem caſus, in quo directa inſtitutio facta in codicillis trahitur ad fideicommiſſariam: *qui notatus eſt aliàs in Rubr.de clauſulâ finalis effectu.vers.ult.*

ADD. Ratio,cur in codicillis hæreditas directò dari non
3 poteſt,ne per codicillos,qui ex teſtamento valent,ipſum teſtamentum, quod vim per hæredum inſtitutionem accipit, confirmari videatur: Ita dicit *tex.in l quod per manus. ff.de iure codicill.* Adverte tamen: nam licet hæreditas codicillis directò dari non poſsit, poteſt tamen codicillis hæres declarari.
4 Exempli loco: Titius cùm in teſtamento ſuo Seium in ſeptem fortè unciis hæredem inſtituiſſet,ita ſubiecit: Quem hæredem codicillis fecero, hæres eſto: Hoc enim caſu, ſi Sempronium codicillis hæredem inſtituit,inſtitutio valet: quoniam teſtamento facta intelligitur: & hoc caſu tantum ex hæreditate habebit Sempronius, quantum ex aſſe reſiduum manſit. *l.aſſe toto. & ibi Ang. & Io. de Imol.ff.de hæred. inſtit.* G. M.

5 Secundò differunt, quia codicillis non adimitur hæreditas hæredi inſtituto in teſtamento *d.l. hæreditatem & d.§.codicillis.*niſi uno modo, puta ſi teſtamento pluribus hæredibus inſtitutis,deinde facio codicillum: in quo dico unum ex hæredibus meis, ſcilicet Titium, non mereri voluntatem meam: tunc auferetur ei hæreditas,ut ab indigno,& applicatur fiſco: in alijs tamen hæredibus inſtitutio tenet: ut *C.de his quib. ut indignis, l.hæreditas.* Item ſi omnes dicam non mereri: *ut ff.de adim.lega.l.Divi.* Sed licet de hæreditate ita ſit, tamen legata vel fideicommiſſa in teſtamento præcedente vel codicillo relicta, poſſunt in ſequente codicillo adimi & transferri; & poteſt eis addi & detrahi: *ut Inſt. de adempt.legat.per tot.tit.*

Tertiò

Digitized by Google

Quintò differunt, quia hæredi inſtituto in teſta-
10 mento fieri non poteſt in codicillis directa ſubſtitutio. *d.§.directò & d.l.Divus in princ.* licet ſi facta fuerit, trahatur ad fideicommiſſariam. Videtur enim teſtator rogaſſe inſtitutum illi reſtituere hæreditatem, quem in codicillo ſubſtituit, *ut ff. ad Trebell.l.Scævola.*

ADD. Et hoc caſu talis ſubſtitutio exſpirat eodem modo, quo directa exſpiraret, ut *probatur per l. ſi Titio.§. ſi. cum l.ſeq ff.de legat.2 G M.*

Sextò, quia in teſtamento requiruntur regulariter
11 ſeptem teſtes rogati, ut dictum eſt in *Rubr.de teſtib.in teſtam.adhib.* Sed in codicillis quinque etiam non rogati ſufficiunt, ut *C.de codicill.l.ult.circ.fin.* Inter quos etiam mulier eſt teſtis: licet in teſtamento ſecùs ſit, ut
12 *ff.de teſtam.l.qui teſtamento.§.mulier, ita tenet ibi Gloſſ.& alia Gloſſ.in verb quinq. teſtes d.l.fin.*

Septimò, quia nemo poteſt decedere duobus teſtamentis relictis, ut utrumque teneat: eò quò poſteri-
13 us tollat primum; ut *ff. de iniuſt.teſtam.l.1.& ff.de milit.teſtam.l.quærebatur.* Pluribus autem codicillis relictis poteſt quis decedere, & omnes tenebunt, *ut dictum eſt ſupra in præced. Rubr. in verſ. Item ſi feciſti teſtamentum.*

ADD. Ratio diverſitatis eſt, *ſecundum Bart.in l.cùm propones*
14 *C.de codicillis* quia in teſtamentis fit hæredis inſtitutio, quæ eſt diſpoſitio univerſalis, & fit de omnibus bonis teſtatoris: unde circa eadem bona non poſſunt plures diſpoſitiones cadere: ergo ultima valebit. *§.poſteriore. Inſt. Quib. mod.teſtam.infirm.* Sed codicillus eſt quædam diſpoſitio; in qua de certa parte bonorum poteſt diſponi; unde nimirum plures confici poſſunt codicilli, ut omnibus provideatur; *Hac ille, & conſentit Chriſt.Boetius Inſt.de codicill propè fin.*

Digitized by Google

Octavò, quia ſi quis dum eſſet filiusfam. vel ſervus in codicillis reliquerit fideicommiſſum, & poſtmodum deceſſerit paterfamiliâs, eadem voluntate durante, va- 5
lebunt codicilli: Hoc autem eſſe non poteſt in teſtamento, *ut ff. de leg. 3. l. 1. §. ſed ſi filiusfam. & Inſtit. Quib. non eſt permiſſ. facere teſtam. §. præter hos igitur. in fi.*

Nunc ultimo videamus, in quibus teſtamentum & codicilli conveniant. Et certè conveniunt in diſ- 6
ponente. Nam cui prohibetur teſtari, & codicillari prohibitum eſt, *ut ſuprà dictum in præced. Rubr. vers. Poteſt autem.* Item quia utrumque fieri poteſt, & nuncupatione, & in ſcriptis *ut C. de bonis libert. l. fin.* Item iiſdem modis, quibus infirmantur teſtamenta, etiam infirmantur codicilli. *l. 1. C. de codicill. & l. ſi quis §. fin. eod.* Niſi fiant ab eo, qui vult decedere inteſtatus: quia tunc non infirmantur agnatione poſthumi: *ut d. l. ſi quis. §. ſed ſi poſt & l. qui gravi. & l. ab inteſtato & l. penul. in princ. illo tit.*

ADD. Quæro circa hanc materiam huius totius Ru-
bricæ, anne ad hoc, ut relicta in codicillis debeantur, requi- 7
ratur hæreditatis aditio? Dic breviter *ſecundum Ang. Aretin. in §. codicillis Inſt. de codicill.* quod aut factum eſt teſtamentum & tunc requiritur, quod ex teſtamento prædicto adeatur hæreditas, quando teſtamentum valet. *l. ſi quis cum teſtamentum. §. ſi ff de iure codicill.* Aut non eſt factum teſtamentum, vel eſt factum, ſed non valet: tunc neceſſe eſt, quod ab inteſtato adeatur hæreditas: aliâs non debentur relicta. *l. 2 ff de fideicom libert & Inſt. eod. §. hoc reſcript. verſ imprimis. & C. de teſtam. manumiſſ. l. fin. Ita tenet Gloſſ. in l. qui filio. §. 1. ff. de hæred. inſtit. & ibi Bart. & alij. G. M.*

FOR-

FORMA CODICILLI FACTI

ante teſtamentum, vel nullo antè vel poſt condito teſtamento.

Antonius Boethius, per Chriſti gratiam, mentis & corporis ſoſpitate vigens, vel mente ſobrius, licet corporis ægritudine languens, volens in hac particulari diſpoſitione ſuæ providere ultimæ voluntati, præſentes ſub notato modo condidit codicillos. Primò ſiquidem pro anima ſua reliquit de bonis ſuis centum libras: de quibus expendi voluit circa funus & ſepulturam ſuam, quam ſibi elegit apud Eccleſiam, decem libras: Item Eccleſiæ decem libras: Item conventui illius Eccleſiæ & hoſpitali dari mandavit centum libras &c. Et ad hæc exequenda eſſe voluit ſuos commiſſarios, quos nominavit &c. Itẽ uxori ſuæ legavit dotes ſuas, quæ fuerunt centum libræ: Item de bonis ſuis iure legati libras quinque. Item amico ſuo legavit prædium, vel equum, vel pecuniæ quantitatem. *Et ſic legata & fideicommiſſa prohibito poterit relinquere & ordinare: Si autem fideicommiſſariam ſubſtitutionem facere voluerit, ita dicet*: Inſuper hæredes ſuos legitimos, id eſt, ab inteſtato ei ſuccedentes, rogavit per fideicommiſſum his præſentibus codicillis, quod ipſam hæreditatem vel partem eius reſtituat Seio. *In fine autem ita concludet*: Et hanc ſuam ultimam voluntatem aſſeruit eſſe velle, quam valere voluit, iure codicillorum, vel cuiuscunque alterius ultimæ voluntatis, quò meliùs valere poteſt, & eam ab omni hærede ſuo firmiter teneri, & inviolabiliter obſervari.

Digitized by Google

FORMA CODICILLI FACTI *poſt teſtamentum.*

Verum eſt, Antonium Boethium teſtamentum feciſſe ſuper bonorum ſuorum diſpoſitione, manu mea vel Notarij ſcriptum.

Sed quoniam hominis voluntas uſque ad extremum vitæ ſpiritum ambulatoria eſt, & plerunque varietate ſucceſſuum alteratur: item Antonius poſt teſtamentum prędictum circa quædam voluntate mutatâ, mente ſana & ſtabili, deliberato conſilio, præſentes ſuper ultimo velle ſuo condidit codicillos: Primò namque decem libras, quas in teſtamento Ioanni reliquerat, his præſentibus codicillis ademit & ſubtraxit eidem, volens ipſum legatum ad eum pervenire non debere. Item de alio legato quinquaginta librarum, quas uxori reliquerat, ademit eidem uxori quindecim libras, volens eam tantummodò reliquas XXV. libras habere debere: *vel ſic è diverſo*: Item uxori ſuæ legavit & ſuperaddidit X. libras, ultra alias quinquaginta, quas ſuprà in teſtamento eodem legaverat: volens eam utrumque hoc legatum habere debere. Compatri item ſuo his codicillis decem legavit &c. *Cæterum ſi fideicommiſſariã ſubſtituti facere voluerit, ita dicit*: Præterea Caium, quem ſibi in dicto teſtamentò hæredem inſtituit, his præſentibus codicillis rogavit per fideicommiſſum, ut ipſam hæreditatem vel partem eius reſtituat Titio. *Sed ſi alicui de pluribus hæredibus inſtitutis hæredibus hæreditatem adimere voluerit, poterit hoc modo dicere*: Inſuper unum ex hæredibus ſuis, ſcilicet Titium, dixit & declaravit non mereri voluntatem ſuam. *Quibus omnibus codicillarijs diſpoſitionibus ordinatis, finaliter ita ſubinferat*: In

cæteris

cæteris autem in ipſo teſtamento contentis, ipſum teſtamentum pleniſſimè confirmavit, & hanc ſuam ultimam voluntatem ſaltem iure codicillorum valere voluit. &c.

FORMA CODICILLI FACTI
poſt teſtamentum, & poſt alium vel alios codicillos.

SVMMARIVM.

1. *Teſtamentum factum poſt codicillos an debeat neceſſariò facere mentionem de codicillo, vel econtrà.*

PAtet Antonium ſuum teſtamentum feciſſe, ſcriptum manu Notarij: Item poſt ipſum teſtamentum feciſſe quendam codicillum, ſcriptum manu Notarij: unde quoniam uſque ad vitæ exitum præſentis, & proprij finem arbitrij liberum eſt, ſi ſuadet ratio, mutare conſilium. Idem Antonius iterum præſentes ſuperaddidit codicillos: in quibus reliquit pro anima ſua centum ultra illa, quæ in ipſo teſtamento pro anima ſua legaverat. De his enim & etiam de commiſſarijs diſponere pro libito poterit. Idem etiam in codicillo filijs ſuis pupillis de tutoribus providere poterit: vel eos de novo conſtituendo: eò quòd in aliqua præcedente ultima voluntate nullam de his tutoribus mentionem habuit: vel aliquem de iam conſtitutis revocando & caſſando: vel aliquem ſuperioribus addendo. Ad ultimum autem dicet: Cætera verò, quæ in ipſo teſtamento & codicillis præcedentibus continentur, approbavit & confirmavit: & hanc ultimam ſuam voluntatem ſaltem iure codicillorum eſſe voluit &c.

Digitized by Google

ADD. Materiam codicillorum tractat Specul. *in tit. de inſtrum.edit. §.viſo de impugnatione teſtamenti.* ubi etiam ponit formas aliquas, *ibi in addit.* dicit eſſe Rolandini. Tractat etiam hanc materiam idem Specul *in d. tit. §.compendioſè, in pléniꝗ, verſiculo.* Ad unum tamen adverte, quia ſecundum eundem Specul. *in d. §.viſo de impugnatione.in fi.* in teſtamento facto poſt codicillum fieri debet mentio de codicillo, & econtra: quando vero fit codicillus poſt factum teſtamentum, & poſt alium vel alios codicillos (nam plures ab una perſona fieri poſſunt, ut oſtenſum eſt) tunc fieri debet mentio, tàm de teſtamento præcedente, quam de codicillo vel codicillis: Et dicit idem Io Andr. ubi ſuprà, hæc eſſe verba Rolandini. Non obſtat prædictis, quod dicitur, non oportere codicillos expreſsè per teſtamentum confirmare: quia aliud eſt confirmare, aliud mentionem facere, *ſecundum eundem Io. And. ſuprà.* G. M.

INDEX

INDEX RERVM ET SENTENTIARVM SECVNdum ordinem Alphabeticum.

A.

Abſenti an & cur rectè in codicillo relinquatur 83. æquè ut & per fideicommiſſum 84.

Actio duplex pro relictis ex codicillo competit 142. Prima condictio ex lege, ſive tanquam ex lege, & qualis ea ſit 142. & ex quibus cauſis detur 143. Altera, ex teſtamento ſaltem utilis, non directa, quæ civilis & legitima eſt actio 143. & quid ea ſit ibid.

Actione directa ex teſtamento uti, vel utili ex codicillis liberum eſt 143. ſed una electâ non datur recurſus ad alteram & cur 144. niſi in perſona liberorum & parentum, ibid.

Actus non iudicatur ex nominatione, ſed potius ex forma rei & eſſentia 68.

Ambiguorum verborum teſtamenti declaratio valet in codicillis 43.

C.

Catoniana regula, Quod ab initio non valet, & c eiusdemq́; limitationes octo n. 110. cum ſeq. uſq; 104.

Cautela abundans teſtamento non nocet 67.

Clauſula, Quisquis mihi hæres erit, ſi plures ſint, omnes inſtitutos hæredes complectitur 116. & quid ſi à quibusdam nominatim legata relinquantur 117.

Clauſula codicillaris quæ, eiusq́; duæ formulæ 132. formula eius vulgaris, à Notarijs plerunq; in teſtamentis uſurpata 133. An omiſſa tacitè ineſſe intelligatur, ſaltem ut iure co-

dicilli

Digitized by Google

dicilli valeat, ibid. & quando vel quibus caſibus 134. quæ ſit eius vis & poteſtas, 135. & de eius effectibus atq; defectibus 136.

Clauſula fideicommiſſaria quæ ſit propriè 132.

Codex & codicillus quid ſignificet in lingua latina, & unde nomen habeat 7. in ſpecie quomodo differant 10. & quod utrumq; pro ultima voluntate accipiatur. 11.

Codicillus quid ſit 164. Cuiacio 14. Moſchopulo & Theophilo 13.

Codicillus largo modo teſtamentum dicitur 97. ſupplementum teſtamenti 5. 128. aut eius correctio 128. imitatio eſt teſtamenti 14. minus propriè codicillus dicitur abſq; ſcriptura teſtamenti, ſed quaſi codicillus eſt. 6.

Codicillus minus ſolennis & informis, voluntas ultima, eiusq; uſus, & quomodo hoc intelligatur 56.

Codicillus codicillo mutari aut emendari poteſt: aliud eſt in teſtamento, & cur. 148.

Codicillus inflexus, teſtamentum directis verbis factum dicitur 68. & quid ſi verbis communibus, & quis uſus eius ſit 69.

Codicillus an ultima ſit voluntas. aut voluntatis ſententia teſtato facta 15. & an per patrem fieri poſſit pro filio 30.

Codicilli appellatione an veniat teſtamentum imperfectum, & è diverſo. 11.

Codicilli plures ſpecies, ſcriptus & non ſcriptus. 127.

Codicilli quomodo à teſtamento differant. 12. 13. 15. 166. primùm origine 145. deinde uſu 146. tùm forma & ſolennitate: ibid. prætereà materià veluti hæreditate, quæ codicillis non datur, ut teſtamento, ex quo vires acquirunt codicilli 146. 147. poſtremò ipſo quoq; effectu, veluti actione 148.

Digitized by Google

148. in quo item differant 168. 169. 170. in quibus conveniant 170. quid differant à contractibus 17.

Codicilli unde, & ad quid ſic dicti 164. qui propriè dicuntur, & qui impropriè 16. pars teſtamenti ſunt 98. 108. quo fine primùm introducti, ut ſcilicet ſubſidio eſſent teſtamentis 97. an poſſint fieri ſine ſcriptura 164. an ſine teſtamento 14. quot modis fiant, præſertim qui ad cauſam teſtamenti pertinent, & qui ad teſtamentum facti codicilli dicantur 151. poſteriores qui 88. & ſi de eorum ordine non appareat 89.

Codicilli vel teſtamento vel ab inteſtato fieri poſſunt 48. & quomodo differant 49. ante teſtamentum facti an & quatenus valeant 19. 71.

Codicilli ab inteſtato quomodo fiant 152. per ſe conſiſtunt & ex ſe, non ex teſtamento vires accipiunt 114. imò vicem teſtamenti exhibent, & ſunt inſtar teſtamenti 115.

Codicilli aut ſcripto fiunt, aut ſine ſcripto, per nuncupationem 50. inſtar teſtamenti, alij ſunt ſcripti, alij nuncupati propriè tamen codicilli ſunt, qui ſcriptura conſtant 50. eorumq; definitio 51. ad quos ſcribantur, & quæ ſcriptura codicillorum vim obtineat. 150.

Codicilli ab eo facti, qui tunc quidem teſtari non poterat, ſed teſtamẽti mortiſq; tempore poterat, an valeant, nec ne? 29.

Codicilli non niſi iuſto teſtamento confirmantur 77. ante teſtamentum ſcripti, ſaltem intellectu poſteriores eo habentur, ut per hoc confirmentur. ibid. omnes hodie teſtamento confirmantur, ſaltem tacitè, aut vicem teſtamenti habent, veluti ab inteſtato 81. ex teſtamento vires accipiunt 98.

Codicilli iiſdem modis, quibus teſtamenta, infirmantur 136. in quo tamen refert, utrum codicilli teſtamento facti ſint 137. & quatenus, an vero ab inteſtato ibid. & n. 138.

Codicilli, ut & teſtamento, etiam abſq; ullis teſtibus in acta publica referri poſſunt 93. perinde ut & donationes, aut aliud

quodlibet instrumentum publicum 94. quomodo claudantur & aperiantur 161. eodem modo aperiuntur quo & teſtamenta & cur 130. & an idem ſit in epiſtola, & qualibet alia ſcriptura teſtamenti etiam imperfecta 140.

Codicillorum, ut & tabularum, apppellatio quibus rebus accomodetur 9. vel generalis 7. vel ſpecialis 10.

Codicillorum inventorum cauſa & prima origo 3. diviſio quadruplex 18. 19. & 21. eorundem ſubdiviſio 20. codicillorum genera duo 71. imò tria 131.

Codicillorum quod ius & quæ poteſtas 97. 98. 157. an vim eorum habeant literæ commendatitiæ 52. ſolennia quæ, ex conſtitutione Theodoſii 58. forma partim in ordinandi, partim in confirmandi modo conſiſtit 48. eorundem varia formula ex Pandectis 152. Tacito 154 & Novell. 159. Iuſtin. 154.

Codicillorum confirmandorum modi quatuor 75. in præteritum quomodo confirmentur 75. quomodo in futurum 76. quomodo per fideicommiſſum, ibid. & quomodo ab inteſtato 76. ſpecialis confirmatio an neceſſaria ſit, nec ne. 79. ſaltem in directa, non fideicommiſſaria voluntate 80.

Codicillo conditionem adiicere non licet heredi purè inſtituto in teſtamento 168. an liceat conditionem teſtamento heredi appoſitam removere, ibid. an poſſit revocari clauſula derogatoria poſita in teſtamento 108.

Codicillos qui facere poſſit 164. & quando 165. facere poſſunt, qui & teſtamentum 23. ſoli cives Romani facere poſſunt & cur 23. modò alias ſint teſtabiles. ibid.

Codicillos plures facere licet, etiam alterius manu ſcriptos 161. cur relinquere liceat, ut omnes valeant, & cur non plura teſtamenta, 169. codicillos poſteriores confirmans, priores improbare intelligitur 79. per codicillos teſtamentum confirmari, abſurdum 38.

Codicillis bonorum fit quandoq. diviſio 160. quibus relinqui poteſt 33. eidem, cui teſtamento relinqui poteſt 32.

Codicillis quæ res relinqui poſſint, & an legata poſſint 36. an libertates & tutela 37. an rectè detur directò libertas ſervo alieno, ſaltem tempore teſtamenti, & an per fideicommiſſum 100.

Codicillis maior, quàm teſtamento, relicta ſumma, omninò debetur, non obſtante tranſactione 128.

Codicillis an adimi poſſit hæreditas 167. hæres declarari poteſt, ibid. hæres nemo rectè inſtituitur 64. hæreditas directò neq. datur neq. adimitur, & quid ſi per fideicommiſſum 158. hæreditas non directò relinquitur per fideicommiſſum 16. quare hæreditas directò dari non poſſit 167. hæreditas à patre an inter liberos directò dari poſſit 45. & an inter eos dividi & quatenus 47. tutores an dari poſſint 158. non ut teſtamento, ſub conditione inſtituere licet 147. an poſſit fieri ſubſtitutio 166. an perinde, ac teſtamento, dies legati cedat 159.

Codicillus mortuo inutiliter legatur, licet vixerit tẽpore teſtamenti 109. idẽ eſt, ſi plures inſtituti aut ſubſtituti ſint 110.

Codicillis pluribus factis, an omnes valeant, nec ne 86.

Codicillis pluribus factis, an & quatenus omnes valere poſſint 86. niſi inter ſe ſunt contrarij, aliàs ſaltem poſteriores valent 86.

Codicillis correctio & ſupplementum habet locum 84. ſecus in teſtamento, & cur 85. eadem quæ in teſtamento obſervatur 85. idemq. ius 32. an ſcriptura deſideretur 16. an ſolennitas aliqua ordinationis requiratur, 56. & qualis 58. mulier poteſt eſſe teſtis 169. ab inteſtato factis multum intereſt, utrum fideicommiſſum relinquatur à certa perſona, an generaliter ſub appellatione

 hæredis

hæredis, & quomodo 121. pro codicillis hodie an militet iuris præſumptio 20. 73. & quatenus 74.
Commendo verbum quid ſignificet 58.
Conditionalis inſtitutio purificari poteſt in codicillis 42.
Conditionem inſtitutioni adijcere in codicillis, aut ei detrahere an liceat vel non 45.
Conſenſu quæ fiunt, etiã inter abſentes facta, valent. 84.

D.

Damnati ob carmen famoſum, nec teſtamentum, nec codicillos facere poſſunt 25.
Donationes abſq; ullis teſtibus in acta publica referri poſſunt. 94.

E.

Epiſcopus vel Prælatus, obtentâ à ſummo Pontifice de fructibus Eccleſiæ licentiâ, utrum de ijsdem codicillari poſſit 31.
Epiſtola codicilli imitatio 14. & ſupplementum 5.
Epiſtolæ unius plures literæ eſſe poſſunt 90.
Erit verbum, tam præteritum quàm futurum tempus continet. 78.
Error ſcribæ teſtamento non nocet 67.
Exhæredatio propria nota teſtamenti 64.

F.

Feudum qui habet à domino conceſſum cum poteſtate relinquendi, utrum de eo poſſit diſponere codicillis 31.
Fideicommiſſum tam nuncupatione vocis, quàm ſcripturâ, relinqui poteſt 51. & an epiſtola ſimiliter 53.
Fideicommiſſa codicillis ab inteſtato relicta, æquè ab hærede præſtanda, ac ex teſtamento 115. à quocunq; hærede, etiam à poſthumo debentur. ibi d. nec intereſt, quis ab inteſtato ſuccedat 116. & quid ſi plures ab inteſtato ſuccedãt? ibi d. ex codicillis, etiã teſtamento non confirmatis, rectè peti poſſunt 20.
Fideicommiſſarij an poſſint eſſe teſtes in codicillis, æquè ut in teſtamentis. 92.

Fidei-

Fideicommiſſaria clauſula quæ ſit propriè 132. epiſtola quid ſit, & quòd ſit ſpecies quædam ultimæ voluntatis 52. & quomodo à codicillis differat, ibid ad quos ſcribatur 161.
Fideicommittere aliud eſt, aliud commendare 53.
Filius licet ſolus nominatim rogatus, tantùm pro parte tenetur, ex æquitate 119.
Forma eſt de rei ſubſtantia 56.
Furioſus abſentis loco habetur 28. an teſtamenti factionẽ habeat & quatenus 33. & an poſſit hæreditatẽ acquirere per ſe vel per alium. 33. & quid de pupillo 34. quatenus contrahere poſſit 28. cõtra Furioſum an ſententia valeat nec ne, 28.
Furioſi non poſſunt facere codicillos, & cur. 27.

H.

Hæreditas codicillis nec dari, nec adimi poteſt 37. 45. eoq; vel maximè differt à teſtamento. 38. ſaltem directa 38. aliud tamen de hæreditate fideicommiſſaria. 39. & quomodo ea differat à directa ibid. Hæreditas inutiliter data teſtamento, poteſt confirmari codicillis 41. & quatenus 42.
Hæreditatis aditio an requiritur ad hoc, ut relicta in codicillis debeantur.
Heres teſtamento inſtitutus, per codicillos indignus hæreditate poteſt declarari 44. nullo teſtamento facto in codicillis ſcriptus, an fideicommiſſum à legitimo petere poſſit, nec ne. 69. ab inteſtato hæres legitimus, in codicillis poteſt de reſtituendo rogari. 44.
Hærede palam nuncupato, ſi legata poſtea in tabulas collata ſint, non teſtamenti ſed codicilli vim habent 64.
Hæreditaria pars à parte virili differt, & quomodo 122.

I.

Inflexa verba quæ 69.
Inſtitutio hæredis caput eſt teſtamenti, etiam militaris, 15. propria nota teſtamenti 64. an in codicillis requiiatur 15. conditionalis purificari poteſt in codicilis 42. 45.

Digitized by Google

Inſtitutio aut ſubſtitutio facta in codicillis trahitur ad fideicommiſſum 40. 43. directa, ſi in ea inſit aliquid obſcuritatis, poteſt in codicillis declarari 42.

Inſtitutioni conditionem adijcere in codicillis, aut ei detrahere an liceat, nec ne 45.

Interdictum de tabulis exhibendis, etiam ad codicillos pertinet 140.

Inteſtabiles natura non poſſunt facere codicillos 27.

Inteſtabiles lege nec teſtamentum nec codicillos facere poſſunt: veluti ob carmen famoſum damnati 25. aut prodigi, ibid. aut de ſuo ſtatu incerti 26. unico milite veterano excepto 26. niſi quatenus hoſtium ſervus ſit ibid.

Iuris novi condendi modus & ratio 4. de iure perſonæ prius, quàm ratione iuris, quæritur. 23.

L.

Legatum ei datum, qui tempore codicillorum factorum non eſt in rebus humanis, an valeat. 34 ſervo datum, qui poſtea liber factus eſt, an ſit utile nec ne, 34, ſervo proprio relictum in teſtamento, valet, quaſi cum libertate relictum ſi libertas codicillis ſervo adſcripta ſit. 99.

Legatum codicillis relictum vel ademptum poſt mortem hæredis, an valeat 106 & ſeqq.

Legata hodie fideicommiſſis exæquata 81.

Legatorum quantitas declarari poteſt codicillis, imo & ea adimi vel minui 159.

Legatarij vel fideicommiſſarij an poſſint eſſe teſtes in codicillis, æquè ut in teſtamentis 92.

L. 8. §. 2 ff. de iur. codicil. explicatio 21.

L. 78. Lucius. ad Trebell. & l. 3. de tranſact. conciliatio 148. itemq; antinomiæ apparentis ex l. 8. ff. de codicill. 29 & in l. 1. ff. de leg. 3. cum alijs legibus 26.

L. ult. C. de edict. Adr. tol. beneficium conceditur ei, cui in codicillis relinquitur, ut & hæredis hæredi 144.

Leges caducariæ odioſæ 104.

Libertas quomodo codicillis detur aut adimatur, purè vel ſub conditione. 159.

Libertas utrum à filia, an à ſolo filio præſtari debeat. 117.

Libertates directæ & fideicommiſſariæ quomodo relinquantur 19.

Librorum appellatione quid veniat 9.

Literæ commendatitiæ an vim codicillorum habeant 52. an ſcribentem obligent 54.

Lucra-

Digitized by Google

Lucratiuæ duæ cauſæ in eandem rem concurrere an poßint 126.& 130
M.
Miles codicillis etiam directò hæredem inſtituere poteſt 47. *in milite an & quatenus valeat eiusmodi oratio, in vim teſtamenti vel codicillorum* 54.
Minor an & quatenus contrahere poßit. 28.
N.
Negatio mera & ſimplex non indiget probatione 29.
Nov 18. §. 7 *enodatio* 47.
P.
Perſonæ de iure priùs, quam iuris ratione quæritur 23.
Poſtremùm & ultimum quod dicatur 5.
Præſumptio pro teſtamento magis, quàm codicillo, eſt hæredis inſtitutio, etiam minus ſolennis 65.
Precaria & inflexa verba quæ 69.
Probatio incumbit neganti ſanæ mentis hominem 29.
Prodigi nec teſtamentum nec codicillos facere poſſunt 25.
Q.
Qualitas rei intentionem agentis demonſtrat 65.
Quantitas legata vide ſpecies.
R.
Reliquero *verbum futurum exactum apud* Grammaticos. 71.
S.
Scribæ error teſtamento non nocet 57.
Scribendi ratio vetus in lignis & libris ſive corticibus, aliâ ve materia 7.
Scriptura ad teſtamentum parata, vim teſtamenti non habet, niſi addita clauſula codicillari 66
Solennia an & quatenus in codicillis requirantur. 19.
Solennitas plena & perfecta in codicillis non requiritur. 57.
Species vel quantitas ſæpius legata inteſtato vel codicillis, an ſæpius peti poßit 12.& 126. *Ratio dubitandi, & cur* n. 27.
Stipulatio abſenti facta an valeat, & quatenus 54.
Subſtitutio facta in codicillis trahitur ad fideicommiſſum 40. 43 *directa obſcuriori poteſt in codicillis declarari* 42.
Subſtitutus an partem faciat ſuperſtiti hæredi, licet ipſe non debeat 116
T.
Tabulæ ſecundæ quæ, & quæ earum ratio 141.
Tabularum appellatio quibus rebus accomodetur 9.
Tabularum appellatione quid veniat ibid.
Teſtamentorum partes & quaſi appendices quæ 2.

Digitized by Google

INDEX.

Teſtamenti pars codicillus dicitur & ex ea vim ſuam accipit. 3. *ſcriptura imperfecta an valent iure codicilli, & quatenus* 65. *ambiguorum verborum declaratio valet in codicillis* 43. *ad eius cauſam pertinent etiam ſecundæ tabulæ* 140.

Teſtamenta & codicilli quid differant à contractibus 17.

Teſtamentum directis verbis factum dicitur. 68 *apud acta iudicis factum an teſtes requirat* 94 *imperfectum an appellatione codicilli veniat* 11: *non niſi poſtremum valet* 184.

Teſtamenti factio duplex, activa & paßiva 32. *quis tam iure habere dicatur* 24.

Teſtamenti unius an poßint eſſe vel codicilli vel epiſtolæ 89.

Teſtamento facto, codicillis per modum fideicommiſſi hæreditas rectè relinquitur 39. *eodem deſtructo, ceu principali, deſtruitur codicillus ceu acceſſorium* 137.

Teſtamento non valente, nec codicilli valent, ad teſtamentum pertinentes 22. 123 *ſecus in codicillis ab inteſtato factis* 99. *& quando valeant codicilli, licet non valeat teſtamentum* 124.

Teſtatoribus ſolis olim codicilli faciendi ius fuit 5, *hodie etiam ab inteſtato fiunt codicilli* 6 *& quomodo inter ſe differant ibid.*

Teſtatus pro parte & pro parte inteſtatus nemo poteſt decedere 163.

Teſtes quinq; in codicillis requiruntur, ſaltem probationis cauſa 16. *in codicillis cur neceſſarij ſint. ut & in fideicommiſſis, & quatenus duo ſufficiant teſtes* 91. *Imò & in alia qualibet ultima voluntate, veluti legato* 92.

Teſtium quinq; numerus ſufficit in codicillis non autem paucicrum, ut in teſtamento imperfecto 59. *& an teſtis eſſe poßit mulier aut peregrinus* 60. *etiamſi non ſint rogati, ſed fortuiti, ibid. & quamvis non uno eodemq; ſignent & ſubſcribant tempore* 61.

Teſtium ſolennitas in codicillis an & quomodo remitti poßit 95. *ſubnotatio in codicillis ſufficit pro ſolennitate, etiam abſq; ſubſignatione* 62.

V.

Verba directa in codicillis benigniore interpretatione pro precarijs uſurpantur 40.

Verbum Volo non eſt directum 70.

Voluntas poſterior derogat priori in codicillis, licet non ſignatis aut ſubſcriptis 58.

Voluntatis ultimæ ſpecies duæ præcipuæ, teſtamentum & codicillus 51.

FINIS.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google